

REFLEXIONES SOBRE LA RESISTENCIA CULTURAL AL MODELO ACUSATORIO. LA IMPLEMENTACIÓN DEL PROCESO PENAL FEDERAL ARGENTINO¹

Eduardo Aníbal Aguayo²

“Quizás recuerden ustedes la historia de cómo el diablo y un amigo suyo estaban paseando por la calle cuando vieron delante de ellos a un hombre que levantaba algo del suelo y, después de mirarlo, se lo guardaba en el bolsillo. El amigo preguntó al diablo: ¿qué recogió ese hombre? Recogió un trozo de la Verdad, contestó el diablo. Ese es un mal negocio para ti, entonces, dijo su amigo. Oh, no, en absoluto, replicó el diablo, voy a dejar que la organice”.³

1. INTRODUCCIÓN

La implementación del sistema acusatorio en Argentina a nivel federal se ve obstaculizada por la persistencia de una cultura jurídica de raíz inquisitiva que permea tanto las prácticas judiciales como la formación y mentalidad de los operadores del sistema penal.

Este artículo no está dirigido a describir, explicar y dar fundamento a los caracteres específicos del pensamiento y la cultura jurídica en Argentina en materia penal, pues sería una empresa ambiciosa y fuera de los objetivos propuestos por el seminario de la Secretaría de Capacitación y Jurisprudencia de la Defensoría General de la Nación, en el que estas líneas han germinado. Sí habrá de señalarse una serie de marcadores que delimitan cómo se constituyen las prácticas que hacen a los saberes comunes del sistema de administración de justicia federal y nacional, y que permiten reconstruir una matriz sobre la cual conceptualizar rasgos de una cultura jurídica que define la actuación de los operadores, constituye buena parte del fundamento de las decisiones del sistema y se erige a su vez como una barrera invisible a los cambios normativos y prácticas de actuación.

En este trabajo avanzaremos en una inspección de percepciones, saberes y prácticas de los operadores, para identificar los puntos de confrontación a los cambios normativos y corroborar la etiología cultural de esa resistencia.

¹ Cítese como: Aguayo, E. A. 2025. Reflexiones sobre la resistencia cultural al modelo acusatorio. La implementación del proceso penal federal argentino. *Estudios sobre jurisprudencia*, publicación especial: Miradas sobre el CPPF desde una defensa pública en acción, pp. 189-225.

² Abogado (UBA). Defensor Público Coadyuvante de la Defensoría General de la Nación.

³ Jiddu Krishnamurti; fragmento del discurso dado en ocasión de disolver la Orden de la Estrella, 1929.

Antes bien, conviene brindar una serie de coordenadas sobre la hipótesis inicial de la influencia cultural en la aplicación del nuevo modelo, particularmente sobre qué rasgos específicos contiene el diseño del CPPF para nuestro medio.

En esa línea, es importante señalar que la ley 27.063 y sus modificatorias, define un modelo de lo acusatorio que está estructurado en función de una serie de principios descriptos en el art. 2. Estos criterios legales definen la expresión concreta del modelo y el matiz particular que adopta. Se trata de los principios de igualdad entre las partes, oralidad, publicidad, contradicción, concentración, inmediación, simplicidad, celeridad y desformalización. Estos principios deben observarse durante todo el proceso, lo que constituye a este conjunto de principios en una matriz de pensamiento del fenómeno procesal, que lo coloca en los sistemas concebidos como de tercera etapa, que incluyen la oralización desde la etapa preparatoria entre otras instituciones (Ledesma, 2005).

Esta arquitectura procesal será importante a la hora de tamizar el material obtenido en la investigación, tanto en las entrevistas estructuradas como en el análisis de casos, pues será un marco inicial para inscribir los contenidos teóricos desde los cuales elaborar la respuesta a la pregunta que despierta este trabajo. Concretamente ¿cómo incide la persistencia de patrones culturales inquisitivos en la práctica de los operadores judiciales en la implementación del nuevo ordenamiento procesal?

La puesta en marcha del nuevo sistema en algunas jurisdicciones enfrenta obstáculos que no sólo son normativos o institucionales, sino profundamente culturales, vinculados a una consciencia jurídica inquisitiva caracterizada por al menos cuatro ejes: la búsqueda de la verdad real, la centralidad del juez como sujeto instructor, la escrituración como herencia de racionalidad burocrática, y la asimetría estructural entre acusación y defensa. Esta serie de variables nos ofrecen un panorama en donde se comprende que el problema no es técnico o jurídico, sino epistemológico y cultural.

La cultura jurídica produce desvíos inconscientes y abre una distancia entre la norma del modelo y la realidad práctica. La epistemología que trae este sistema es una de tipo dialéctica, que constituye los saberes como disciplina formadora de conocimiento bajo una estructura de elementos de tesis y antítesis que conjugan un diálogo de adversarios y configuran una metodología cognoscitiva que se define por los principios del sistema.

Contra este escenario se plantea una reforma que sólo ha adoptado un canal normativo. Se ha cambiado el código, pero no la cultura, las prácticas, ni la comprensión del discurso jurídico en sus bases de formación y elaboración.

2. METODOLOGÍA Y ESQUEMA DE TRABAJO

Se ha utilizado una metodología que integró un análisis mixto, en el que se recabaron datos mediante la realización de entrevistas anónimas estructuradas a actores

magistrados y funcionarios, jueces, fiscales y defensores, que operan en el nuevo sistema del Código Procesal Penal Federal (CPPF), Código Procesal Penal de la Nación (CPPN) y sistemas procesales provinciales con legislación del sistema acusatorio. El criterio de selección de la muestra se fundó en la necesidad de trabajar con operadores que actúen o haya actuado en instancias de litigación en clave acusatoria.

En un segundo momento se hizo un relevamiento de fallos del nuevo sistema del CPPF en las jurisdicciones en donde se ha implementado, para identificar y extraer supuestos específicos que contengan o pongan de manifiesto las tensiones culturales entre el carácter formativo del sistema legal y los operadores a la luz del sistema inquisitivo y el giro actual hacia el modelo acusatorio.

En un tercer apartado se incluye un análisis de entrevistas y los emergentes de la jurisprudencia. Aquí se anticiparán los enfoques teóricos de análisis que se profundizarán en un cuarto apartado con las reflexiones y conclusiones finales.

3. INVESTIGACIÓN DE CAMPO Y MATERIAL DE ESTUDIO

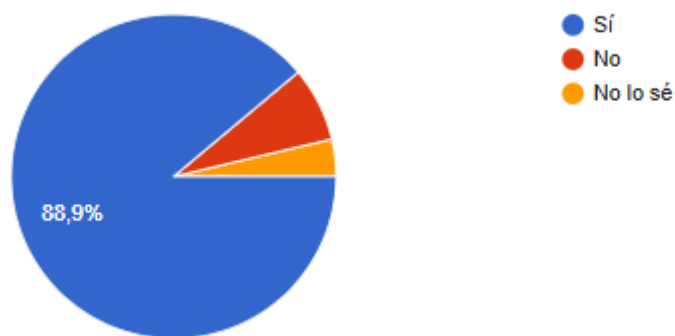
3.1. Entrevistas estructuradas

De la totalidad de las entrevistas recogidas, se estructuró la muestra en magistrados y funcionarios que operan con el nuevo CPPF o que bajo las formas acusatorias del CPPN y sistemas normativos provinciales acusatorios puedan brindar respuestas en función de la experiencia transitada en procedimientos de índole acusatoria, como el sistema de la provincia de Buenos Aires, el local de la Ciudad de Buenos Aires y las instancias orales dentro del CPPN y así también bajo el procedimiento especial de flagrancia.

Los funcionarios consultados, un total de 27, promedian los 30 años de carrera, poseen un mínimo de 11 y un máximo de 40 años en sus funciones, lo que le da amplitud etaria y generacional a la muestra. La selección de estas 27 entrevistas tuvo por objeto centralizar un criterio uniforme que permite aportaciones con experiencias en un todo o parte de segmentos de trabajo con oralidad y principios acusatorios, de manera de extraer datos relevantes con un sentido también cualitativo.

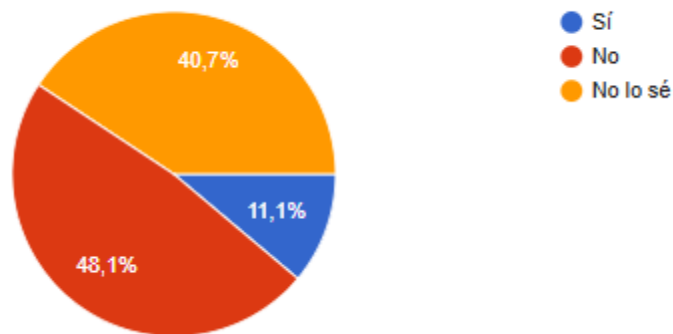
Entre los interrogantes relevantes a los fines de este estudio se preguntó:

1.- Si el CPPF significaba un cambio profundo en la lógica del proceso penal, el 88,9% respondió que sí, el 3,7% que no lo sabía y el 7,4% que no.



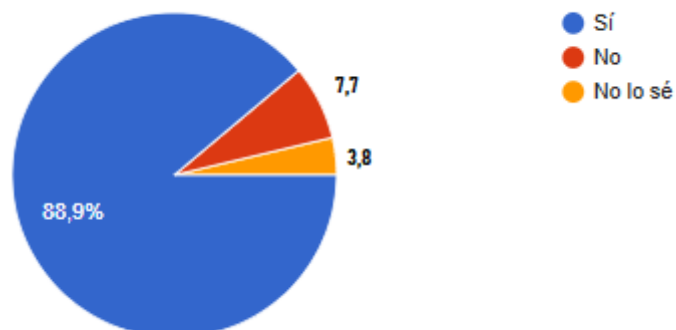
Fuente: elaboración propia

2.- Si se creía que el nuevo sistema ha sido comprendido cabalmente por los operadores judiciales de la jurisdicción:



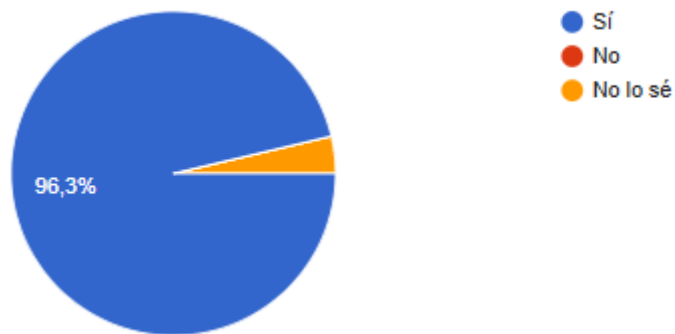
Fuente: elaboración propia

3.- Si observó resistencias institucionales o personales en la implementación del sistema acusatorio:



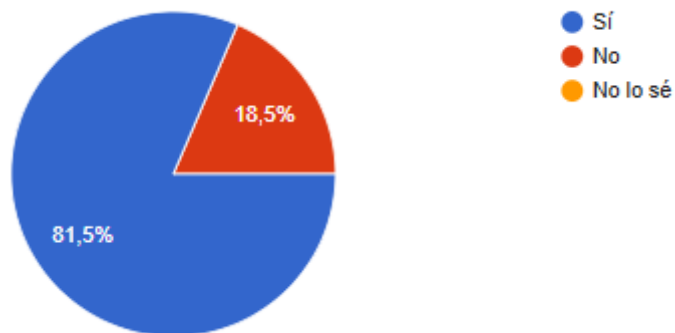
Fuente: elaboración propia

4.- Si en su opinión, ¿la cultura jurídica previa —inquisitiva o mixta— condiciona el modo en que se aplica el CPPF?



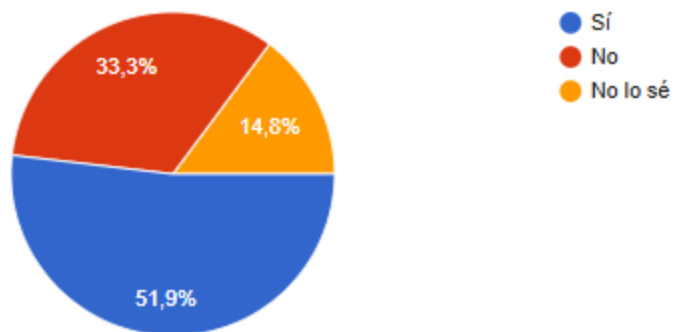
Fuente: elaboración propia

5.- Si ha observado o participado en audiencias donde el juez intervino activamente en la producción o dirección de la prueba:



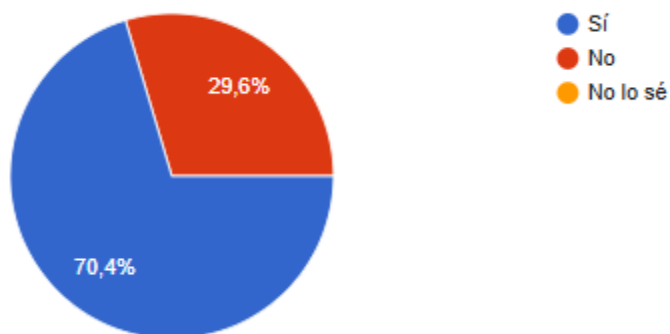
Fuente: elaboración propia

6.- Si considera que los jueces de su jurisdicción tienden a mantener una actitud proactiva propia del sistema mixto:



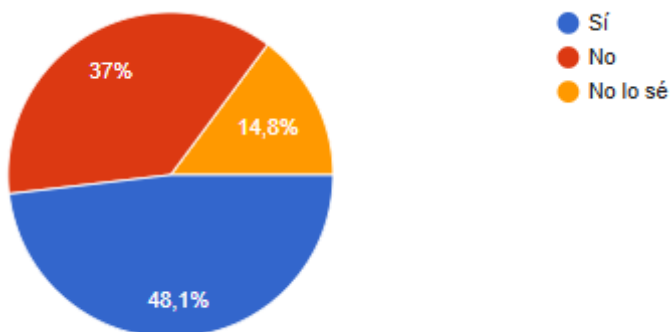
Fuente: elaboración propia

7.- Si ha presenciado audiencias donde el juez interroga directamente a testigos o peritos de modo extensivo:



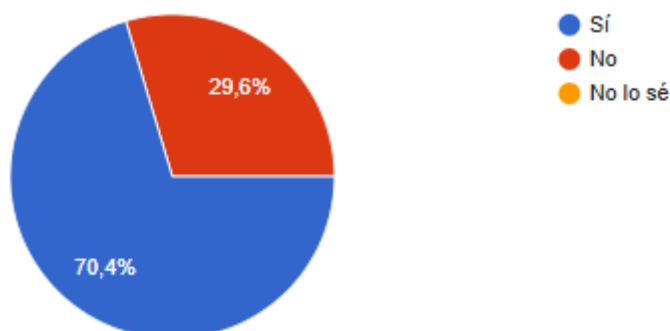
Fuente: elaboración propia

8.- Si cree que la oralidad y contradicción son respetadas en las audiencias de su jurisdicción:



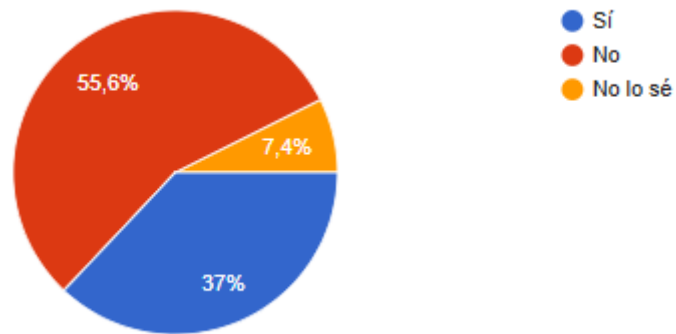
Fuente: elaboración propia

9.- Si en su jurisdicción se siguen utilizando prácticas basadas en el expediente escrito como eje del proceso, pese a la oralidad:



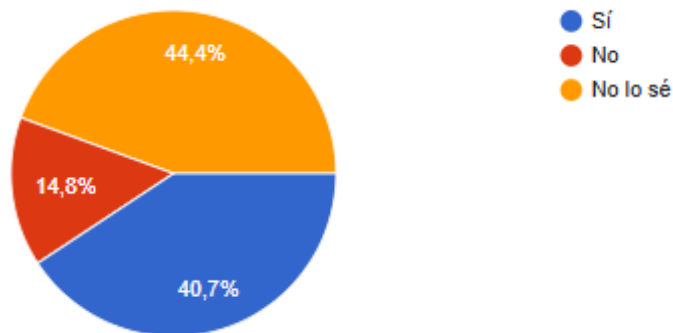
Fuente: elaboración propia

10.- Si ha observado que los jueces soliciten informes, medidas o diligencias propias de la investigación, fuera de audiencia:



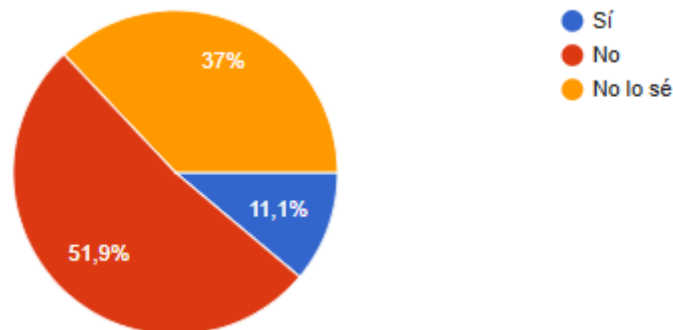
Fuente: elaboración propia

11.- Si considera que la fiscalía tiende a coordinar informalmente con los jueces, como ocurría en el modelo anterior:



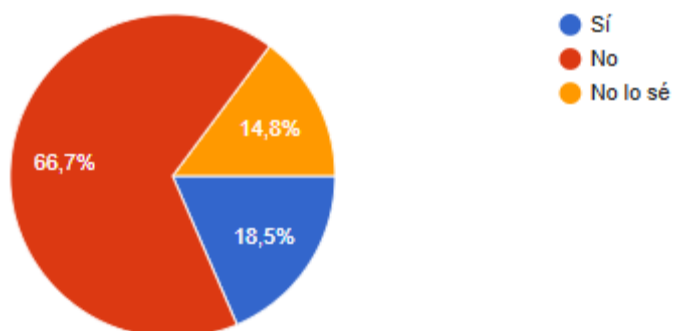
Fuente: elaboración propia

12.- Si considera suficiente la formación en litigación adversarial que han recibido los operadores:



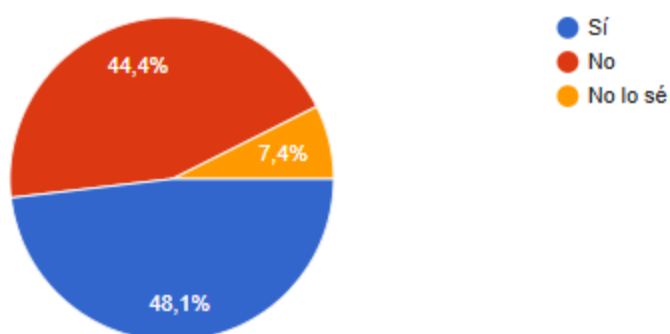
Fuente: elaboración propia

13.- Si la infraestructura institucional (espacios, recursos, tecnología) favorece el modelo oral y acusatorio:



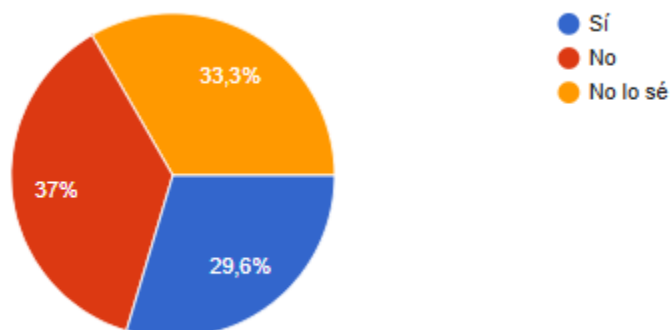
Fuente: elaboración propia

14.- Si se han producido cambios organizacionales concretos en su dependencia para adaptarse al nuevo sistema:



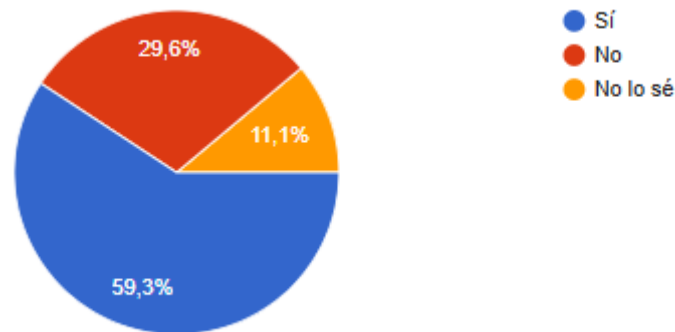
Fuente: elaboración propia

15.- Si cree que el sistema acusatorio se está implementando de manera coherente con sus principios en su jurisdicción:



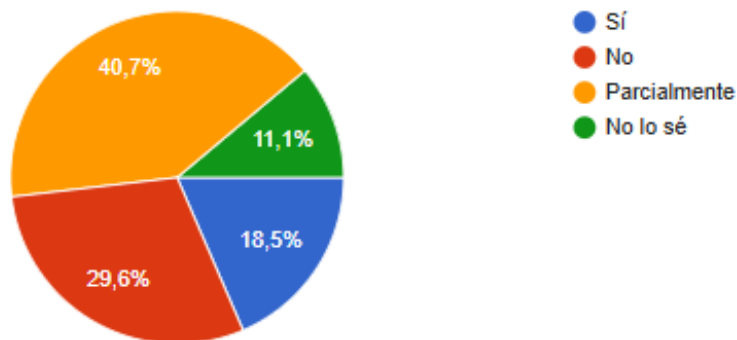
Fuente: elaboración propia

16.- Si considera que la cultura inquisitiva todavía predomina en el modo en que se entienden los roles procesales:



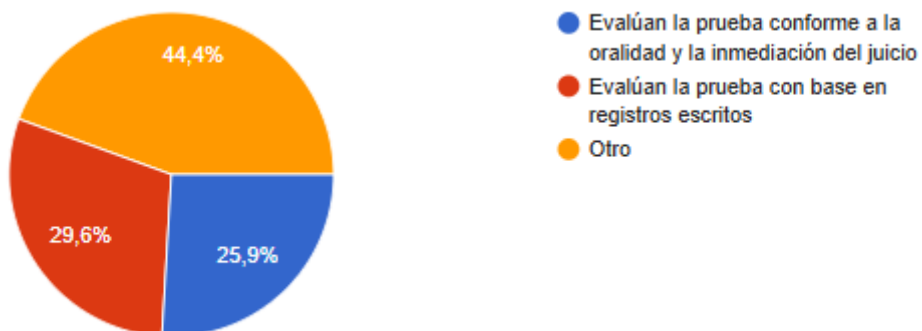
Fuente: elaboración propia

17.- Si en su experiencia los tribunales de revisión respetan las reglas del sistema acusatorio respecto a la valoración de la prueba:



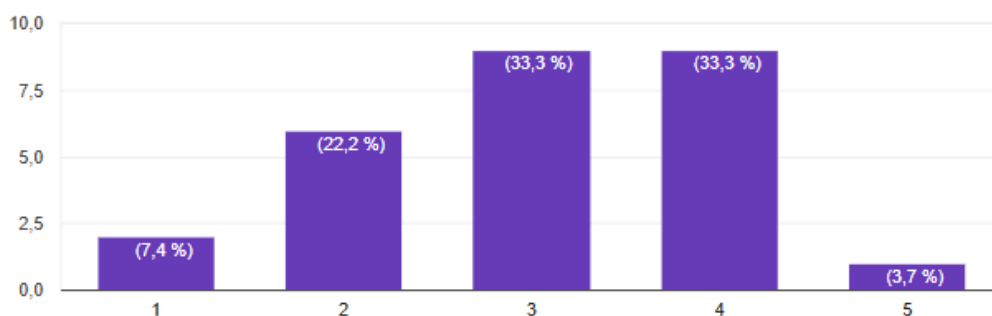
Fuente: elaboración propia

18.- En los recursos interpuestos contra sentencias cuál es el comportamiento predominante de los tribunales revisorios respecto de la valoración probatoria:



Fuente: elaboración propia

19.- En una escala del 1 al 5, cuán consolidado considera que está el modelo acusatorio en su jurisdicción:



Fuente: elaboración propia

20.- En cuanto a la participación en instancias de capacitación:

El 88,5% dijo haberse capacitado satisfactoriamente y 11,5% dijo no haberlo hecho.

Este material fue analizado en una matriz de variables en las que se ponderó: 1) la persistencia de la cultura inquisitiva, tomando como indicadores prácticas procesales que remiten al modelo mixto; 2) resistencia institucional y subjetiva al cambio de paradigma, considerando el nivel de adaptación cultural; 3) el rol activo del juez en el proceso, ponderando intervenciones judiciales indebidas; 4) el gobierno de la prueba, considerando la dirección o producción por parte del juez; 5) la prevalencia del expediente por sobre la oralidad, con indicación del uso de expediente como eje; 6) la relación fiscalía-judicatura; 7) la formación y adecuación institucional, considerando la preparación y organización institucional; 8) el grado de implementación del sistema, tomando en consideración las valoraciones de los entrevistados.

En la variable 1, el alto porcentaje de las respuestas 1), 4), 9) y 16), permite identificar una fuerte correspondencia de la cultura mixta y su injerencia en el entendimiento y condicionamiento del fenómeno procesal ante el cambio de sistema. Tanto en la concepción del cambio de lógica, como en condicionamiento de los saberes previos sedimentados en una larga tradición, y el propio reconocimiento en la utilización de prácticas previas alejadas de los parámetros de las normatividades actuales, confluyen en identificar una fuerte presencia de rutinas que contradicen y obstruyen el funcionamiento del modelo acusatorio.

En cuanto a la variable 2, se observa que el interrogante nro. 2 arroja porcentajes que permiten analizar al “no” como al “no lo sé”, como respuestas que abrevan en la duda presente y extendida acerca de la verdadera comprensión del modelo por los operadores (88,8%, 48,1% y 40,7% respectivamente). El interrogante nro. 3 arroja un número consolidado en el que el 88,9% sostiene que ha identificado resistencias a la

implementación. En cuanto al interrogante nro. 12, sólo el 11,1% consideró que la formación recibida era suficiente para afrontar el nuevo modelo; el 51,9% dijo que no y el 37% que no lo sabía. Este material permite afirmar que existe una resistencia fuerte que se aleja de la debida internalización del nuevo paradigma y trabaja excluyendo la fijación de condiciones de posibilidad para la implementación y aplicación del modelo en función de sus propios parámetros y fines.

La variable 3 fue analizada a la luz de los interrogantes nros. 5, 6, 7 y 10. El nro. 5 permite observar que el 81,5% ha presenciado o participado en actos procesales donde el juez intervino en la producción o dirección de la prueba. El interrogante nro. 7 arroja que el 70,4% de los operadores ha presenciado audiencias en donde el juez interroga directamente de modo extensivo. Los interrogantes nro. 6 y 10 arrojan porcentajes divididos, que permiten concluir sobre la indeterminación de un comportamiento o práctica que identifique la actuación conforme a uno u otro modelo (mixto o acusatorio). Estos datos concluyen en la frecuente presencia de actuaciones indebidas que caracterizan un elevado rasgo de intervención del juez.

En cuanto a la variable 4, los interrogantes 5, 6, 7, 8 y 10, permiten consolidar un producto que demuestra la activa participación en la dirección probatoria, con intervención del juez y con la consecuente ruptura de la imparcialidad.

Sobre la variable 5, los interrogantes nros. 8 y 9, arrojan porcentajes que confluyen en asignarle un bajo acatamiento a las reglas de oralidad y contradicción, junto con un alto porcentaje de prácticas de escrituración a espaldas de la oralidad. El interrogante nro. 13 indica los problemas de infraestructura que obstaculizan la dinámica de un modelo que se basa en la oralidad como principio estructural. Estos datos permiten identificar una debilidad enorme de la implementación del sistema con bajo cumplimiento de un principio articulador del conjunto como es la oralidad.

En cuanto a la variable 6, el interrogante nro. 11 ofrece un 40,7% que identifica una coordinación impropia del modelo, junto a un 44,4% que no se pronuncia por sí o por no, con lo que no se descarta la continuidad de prácticas mixtas en donde la judicatura actúa como un órgano persecutor más. Esta percepción corrobora una cultura judicial de injerencia y cooperación informal propia del viejo esquema.

La variable 7 presente el asunto de la formación y adecuación institucional en orden a la preparación y organización. A través de los interrogantes nros. 12, 13 y 14, se observa la baja consideración respecto de la preparación, la infraestructura y los cambios organizacionales para afrontar el modelo. En cuanto al interrogante 20, El 88,5% dijo haberse capacitado y 11,5% dijo no haberlo hecho. Esto refleja una colisión entre la baja consideración en general de la preparación de los operadores, a pesar de haber atravesado dispositivos de formación y cursos de la temática. Esta intersección sólo puede reflejar una problemática a la hora de conectar los recursos teóricos con la práctica

que se pretende y la comprensión de la fenomenología que el modelo adopta con mayor o menor cercanía de las normas que lo diseñan. Aquí se concluye por la baja preparación que obstaculiza la implementación del sistema.

En cuanto a la variable 8, del grado de implementación del sistema, tomando en consideración las valoraciones de los entrevistados, encontramos una muy interesante aparente contradicción entre las fuertes críticas a las prácticas, a la formación, a la actuación de los jueces, a la vez que casi un 67% entiende que el grado de implementación del modelo está entre los 3 y 4 puntos, de una escala del 1 al 5. Esto nos advierte sobre lo paradójico de la consideración de los actores del sistema, que elaboran fuertes y agudas críticas a la aplicación e implementación, pero que no se reconocen en ellas ni vinculan la necesidad de emparentar las prácticas de los operadores con los objetivos materiales de las normas que diseñan y caracterizan el modelo acusatorio en nuestro medio.

Este punto resulta por demás interesante y será retomado luego al analizar las expresiones jurisprudenciales recabadas, de manera de integrarlas en una reflexión jurídica sobre la identificación del o los problemas que existen y dónde hay que situarlos.

3.2. Análisis de casos

Para abordar el análisis de fallos se realizó una búsqueda en los boletines de jurisprudencia de la Escuela de la Defensa Pública, tomando en consideración el producido en las jurisdicciones donde el CPPF ha sido puesto en funcionamiento. Se analizaron casos de Salta, Mendoza y la ciudad de Rosario. El uso de esta fuente tiene una característica específica, en tanto se guía por la problemática de la ausencia de un registro escrito. Pareciera que un simple sistema de software podría reemplazar cualquier taquigrafía y responder a la necesidad de un registro escrito como insumo de control.

En primer lugar, se ha identificado una serie de casos en los que se producen un grupo de decisiones en los que se plasmó la tensión entre la escrituración y la oralidad, signado por la intención de la fiscalía de introducir constancias documentales que satisfagan segmentos probatorios en demérito de lo que debía producirse en juicio y mediante prueba directa no suplantada por actas o informes. Así, los casos de la Sala II de la Cámara Federal de Salta, “Paz” (FSA, 016850/2022/4, 11/4/2024), y “Méndez Vaca” (FSA, 8631/2022, 4/10/2022), y de la Sala I el caso “Rojas” (FSA, 12081/2023,14/02/2024).

Aquí los criterios disímiles, mientras que la Sala II excluyó, la Sala I admitió la introducción bajo la rúbrica de constancias documentales.

También se han identificado otro grupo de casos en donde los principios procesales son postergados en función de cosmovisiones propias o de interpretaciones normativas

rígidas o semánticas como fuente primera, sin acudir a criterios teleológicos o comprensivos de la totalidad del sistema.

En efecto, los casos “Céspedes” (FSA, 2887/2020, Salta), “Flores” (FRO, 12185/2024, Rosario), y “Rolón” (FRO, 11395/2024, Rosario), dan cuenta de la reticencia a tratar asuntos relevantes como un pedido de desvinculación definitiva —sobreseimiento—, en función de razones normativas que conciben un momento procesal específico para su valoración, con independencia de las razones que hacen atinado el planteo y a espaldas de la matriz de pensamiento procesal que debe guiar el sistema en orden art. 2 del CPPF.

Estos casos representan un mosaico que arroja datos útiles sobre la comprensión de las reglas del acusatorio que comienzan a tomar cuerpo en lectura de los operadores judiciales que se ven obligados a afrontar su tratamiento, en el marco de una implementación disgregada, con un sedimento cultural al que necesariamente acuden para robustecer la seguridad que pretenden constituir sobre sus propias decisiones.

Otro caso muy interesante para analizar las líneas de trabajo propuestas es el caso “Ortega” (FSA, 2054/2020/7, Salta, rto. 18/8/2020), en el que la defensa cuestionó que el Fiscal valore en su alegato una pericia química que, si bien había sido ofrecida como prueba documental, no había sido introducida al debate por intermedio de testimonio alguno, de manera que no fue mencionada en la discusión del pleno y por ello no ingresó a conocimiento del juez. La prueba permaneció como documento ofrecido, pero se trató de una evidencia que no se realizó como prueba en el escenario en el que debió desarrollarse.

Se sostuvo que:

En esta audiencia de debate, que ya llevamos la segunda edición, no se ha incorporado el testimonio de perito ni pericia, oportunidad de los arts. 296, 299, 300 y concordantes. No ha habido ni fueron leídos elementos periciales ni exhibidos en la audiencia, ni fueron incorporadas conclusiones orales de las actuaciones de los peritos. Por tanto, entiendo le asiste razón a la defensa en la objeción que formuló. No ha habido dentro del material probatorio previo a la discusión final, ninguna introducción aludida en las normas citadas, ni se hizo mención respecto a una actividad pericial sobre sustancias secuestradas. Por lo tanto, el Sr Fiscal no estuvo habilitado a hacer referencias valorativas a pruebas que no habían sido incorporadas en el debate. Y así se decidió haciendo lugar a la objeción (página 20 de la sentencia).

En definitiva, se absolvió a los acusados porque no había prueba producida en el debate que determinase qué tipo de sustancia fue secuestrada y si la misma ingresaba dentro de las taxonomías prohibidas por la ley 23.737.

Esta posición se funda en los artículos 231, 288 y 289 inc. c, 2do párrafo, del CPPF.⁴

Este caso ofrece una lectura inversa, en la medida en que sí observamos una resolución judicial conforme a los principios del modelo acusatorio que diseña la ley procesal, pero a la vez identificamos una práctica que no es un supuesto de mal desempeño del acusador, sino una comprensión disímil de los significados normativos a la hora de ponderar de qué manera la prueba se realiza en el juicio, cómo es que algo que está objetivamente en el mundo de las cosas, ya ha sido concretado y tiene un correlato para predicar sobre la realidad de los hechos del caso, no termina de ingresar al terreno de los elementos legitimados por el sistema para constituir el acervo probatorio sobre el cual adoptar la decisión.⁵

En último lugar, haré alcance de una disputa administrativa que también es una muestra relevante para continuar identificando las expresiones de la cultura mixta que emerge como una pulsión de un sistema que no quiere ceder su lugar ante el nuevo modelo.

En acuerdo nro. 111/25 (2/9/2025), la Cámara Federal de Apelaciones de Comodoro Rivadavia, entendió que en función de “...una gestión judicial ágil y coordinada que garantice la oralidad, intermediación, contradicción y la participación efectiva y dinámica de las partes en audiencias de control, bajo los parámetros de legalidad, celeridad y objetividad”, correspondía establecer “...ciertos parámetros uniformes que se aplicarán en todas las audiencias que la oficina judicial del distrito fije en los términos del art. 279 del CPPF y que asegurarán un mejor desarrollo de dicho acto procesal”.⁶

En esa línea, se dispuso que la defensa informe por escrito y en el plazo del art. 277, todas aquellas cuestiones preliminares que formulará en el acto de la audiencia, así como el

⁴ ARTÍCULO 231.- Valor probatorio. Las actuaciones de la investigación preparatoria no tendrán valor para fundar la condena del acusado. No obstante, aquéllas podrán invocarse para solicitar o fundar una medida cautelar, plantear excepciones e instar el sobreseimiento.

ARTÍCULO 288.- Oralidad. Toda intervención de quienes participen en la audiencia de debate se hará en forma oral. Las resoluciones serán dictadas y fundamentadas verbalmente por los jueces y se entenderán notificadas desde el momento de su pronunciamiento, lo que se hará constar en el registro del debate.

ARTÍCULO 289.- Excepciones a la oralidad. Sólo podrán ser incorporados al juicio por su lectura o exhibición audiovisual: (...) c. Los registros de declaraciones anteriores de testigos o peritos que hubieren fallecido o caído en incapacidad física o mental, o estuvieren ausentes del país, o cuya residencia se ignore o que por cualquier motivo difícil de superar no pudieren declarar en el juicio, siempre que ellas hubieren sido recibidas notificando previamente a la defensa y en conformidad con las demás pautas establecidas en este Código (...) Toda otra prueba que se pretenda introducir al juicio por su lectura o exhibición, con excepción de lo previsto en el artículo 164 inciso f), no tendrá ningún valor, sin perjuicio de la presentación de documentos al testigo, perito o al imputado para facilitar su memoria o dar explicaciones sobre lo que allí consta, previa autorización de los jueces. En todo caso, se valorarán los dichos vertidos en la audiencia.

⁵ Todarello, G. (2025). *El litigio de la pena ante la Cámara Federal de Casación Penal. Cuestiones vinculadas al ingreso de prueba nueva*. En M. Lopardo y N. J. Ossola (Dir.), *La defensa en el litigio acusatorio. Prácticas comentadas* (Vol. 1). Editores del Sur.

⁶ Audiencia de control de la acusación.

ofrecimiento de la prueba de la que intentará valerse, a los efectos de habilitar un “descubrimiento oportuno de las partes”.

Con fecha 5 de septiembre de 2025, la Coordinación General de Defensa de la Jurisdicción Comodoro Rivadavia emitió una resolución en la que calificó el acuerdo 111/25 como un exceso de jurisdicción, con afectación al art. 120 de la Constitución Nacional en cuanto a la autonomía de los ministerios públicos. Se sostuvo que el cumplimiento de dicha disposición afectaría directamente el modo en que los defensores llevan a cabo el ejercicio de la defensa en casos concretos, “...toda vez que la estrategia a abordarse se hallaría en conocimiento de la fiscalía y del propio tribunal mucho antes de que se lleve a cabo el desarrollo de la audiencia, lo que indudablemente habría de generar un ‘vaciamiento de contenido’ de este acto tan trascendental para el nuevo ordenamiento procesal, que se halla basado precisamente en la inmediación, oralidad, contradicción, continuidad —entre muchos otros—.”

Se dijo también que la normativa incluida en el acuerdo era ajena a la voluntad plasmada por el legislador, en la medida en que, si se hubiese querido regular en otro sentido, se hubiera incluido alguna referencia o disposición expresa.

En suma, instruyó a los defensores en el conocimiento de que no estaban obligado por lo dispuesto en el dispositivo nro. 2 del acuerdo 111/2025.

Por su parte, con fecha 8 de septiembre de 2025, se expidió el Ministerio Público Fiscal, la fiscalía de Distrito, que adhirió en lo sustancial a la resolución de la defensa, y sostuvo que “Si bien tal requisito se ha impuesto de manera casi exclusiva a la defensa, no puede obviarse que sus efectos colaterales rozan a la actividad misma del Ministerio Público Fiscal en lo que respecta a la salvaguarda de la reglas del litigio, dado que lo dispuesto puede implicar un menoscabo de la garantía de imparcialidad y la contradicción directa y espontánea en la audiencia, que fuera pretendida por el legislador”.

Esta tensión entre la judicatura y las partes, particularmente con la defensa, bien pudo haber sido respaldada por el ministerio fiscal, en la medida en que podía redundar en un beneficio para acrecentar el poder configurador de los fiscales, sin embargo, en una clara posición en favor de la consolidación del nuevo modelo procesal, se confrontó la intención de escriturar y teatralizar luego la audiencia del art. 279, mediante la reproducción oral de la anticipado por escrito, con la consecuente pérdida de la inmediación y la sustancia misma de las reglas de configuración del conocimiento que demanda el nuevo sistema. Pues esto es lo que un acuerdo de esa naturaleza quiebra, la producción del conocimiento bajo una nueva epistemología dialéctica.

Una situación similar ocurrió con la acordada 2/09 de la Cámara Contravencional de la Ciudad de Buenos Aires. A través de esta disposición, se pretendía habilitar la remisión

de pruebas documentales admitidas en la audiencia preliminar al juez de juicio. El asunto fue resuelto por el Tribunal Superior de Justicia de la CABA, en el caso “Galantine”.⁷

Entre los argumentos más salientes, se dijo que “De admitirse la legitimidad de la remisión del legajo tal como lo requiere la jueza de juicio, pierde todo sentido la norma procesal que dispone que “el/la Juez/a que entenderá en el juicio” sea uno distinto al que intervino durante la etapa de investigación (art. 210 CPP). Tanto el principio acusatorio como la garantía de imparcialidad exigen una lectura del segundo párrafo del art. 210 del CPPCABA más acorde con las demás normas que limitan fuertemente la actuación del juez del debate para reforzar el sistema adversarial y, a la vez, la imparcialidad del juzgador. En esa línea, el régimen procesal impone a las partes y no al tribunal la notificación de los testigos, peritos, intérpretes y demás personas que deban concurrir al juicio (art. 213); impide al juez interrogar al imputado (art. 233), a los peritos o intérpretes (art. 235) y a los testigos (art. 236) y, por supuesto, le prohíbe reabrir el debate, aunque considere que las pruebas reunidas son insuficientes (art. 247). Frente a todas esas reglas procesales, señaladas oportunamente por la defensa oficial, resulta más ajustado a derecho entender que cuando el código establece que el legajo también debe contener las actuaciones que se “acordó” incorporar al debate, se está refiriendo a aquellas constancias que las partes consintieron de manera expresa que sean incluidas en el legajo. Nótese que acordar significa, según la RAE, determinar o resolver “de común acuerdo” y, en el subjuicio, sólo hubo acuerdo de las partes para que se remitieran el requerimiento de juicio y el acta de la audiencia del art. 210 del CPPCABA. De ese modo, como advierte la defensa oficial, se evitará que el juez tenga la posibilidad de conocer por adelantado los elementos incriminantes aportados por los acusadores, quienes podrán hacerlo en el debate, pero en presencia de su contradictor y será recién allí cuando el juez podrá apreciar su valor probatorio” (del voto de Alicia Ruiz e Inés M. Weinberg).

El conflicto que se circunscribe con pulsiones de idéntica cualidad es la intención de acudir a documentos escritos que garanticen un conocimiento previo, la necesidad de producir información o criterios con antelación al escenario en donde debe ocurrir la colisión de posturas, la introducción de discursos en pugna y la decisión judicial constituida por las razones que emanan de ese escenario.

Avanzaremos de seguido las primeras reflexiones y el contorno teórico que nos permitan un enfoque que describa, explique y sitúe la problemática presentada en este trabajo.

4. MATERIALES JURÍDICOS Y ANÁLISIS CRÍTICO

En otro lugar me he ocupado de lo que podemos definir como un sistema acusatorio, como el de la ley 27.063, arrojado a una consciencia cultural inquisitiva, como la que gobierna la formación de los operadores jurídicos en argentina. Allí se han analizado conceptos fundamentales, tales como la concepción del derecho, de la verdad y del sistema adversarial, este último bajo las

⁷ Ministerio Público—Defensoría General de la Ciudad de Buenos Aires— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en “Incidente de competencia en autos Galantine, Atilio Javier s/ inf. art. 1, ley 13.944 (recurso de inconstitucionalidad)”, Expte. N° 9443/12 (18 de diciembre de 2013).

coordinadas de la dialéctica cognoscitiva y el gobierno de la prueba (Aguayo, 2023). Sin abandonar esas ideas, es posible aquí ampliar la mirada sobre las bases culturales que tiñen el pensamiento jurídico penal e intentar aguzar las explicaciones sobre los comportamientos de los actores del sistema ante la oleada de reformas procesales en la región y aquí, en particular, en las provincias y orden federal y nacional.

No hace mucho algunos académicos volvieron sobre esta problemática para señalar que:

Luego de más de tres décadas de importantes cambios legislativos, la realidad de los sistemas de enjuiciamiento penal latinoamericanos colisiona de frente con la idea de modelo acusatorio o respecto de cualquier visión idílica acerca del que inspirara originalmente dichos cambios y/o que viniera impuesta por las exigencias constitucionales y convencionales (Beloff 2024, 44).

La identificación del problema no ofrece resistencias,

[E]n la práctica no se cumplen de forma íntegra las reglas y los principios que se suponía que finalmente iban a regir a la justicia penal después de cinco siglos de vigencia del modelo inquisitivo; por otro lado, tampoco parece existir una preocupación genuina para que esto suceda, aunque este haya sido el leit motiv de la gran reforma a la justicia penal en América Latina (Beloff 2024, 48).

La crítica a la política criminal excede el objeto de este trabajo, pero confluye en las discusiones por intermedio de las que se pretende encontrar el fundamento, la etiología, del problema en función del cual el modelo se distancia de la práctica. En el texto citado, Beloff se lo atribuirá a una concepción del derecho que integra o pondera la existencia de principios que deben guiar el ordenamiento y siempre que la estructuración ideal del modelo sea en base a tales principios, son éstos en definitiva los que explicarán el mayor o menor apego de la práctica al modelo y su deformación o ineludibles consecuencias anexas, aunque no queridas.

Mucho se ha dicho en la academia sobre las dificultades de implementación de nuevos ordenamientos procesales, en particular la transición del inquisitivo al acusatorio puede poseer carácter migratorio.

Cambiar la justicia penal no es cambiar un código por otro. Esto es así, pero con ello estamos diciendo muy poco. Y sobre todo nada estamos diciendo sobre que significa cambiar la justicia penal. Lo primero que debemos tener en cuenta es que no es posible hacer evolucionar el sistema inquisitivo hacia formas adversariales (Binder 2016, 8).

Se ha tratado de desambiguar la terminología que se emplea para separar fenómenos que refiere a realidades distintas. Beloff lo hace respecto de las nociones de modelo acusatorio, como concepto normativo ideal; sistema acusatorio, en tanto dimensión de funcionamiento empírico; y una tercera concepción, que es la de mecanismo o método acusatorio (Beloff 2024, 40).

Debe prevenirse que el modelo ideal sobre el que se reflexiona es una construcción teórica que no tiene correlato material. No hay tal cosa como un único modelo de lo acusatorio. Esa idea no es tal en la medida en que ha de ser siempre contextualizado, sobre determinado por las condiciones de tiempo y lugar, al que no le pertenecen características de modo esencialista.

En esta línea se dijo:

La distinción entre sistema acusatorio y sistema inquisitivo puede tener un carácter teórico o simplemente histórico. Es preciso señalar que las diferencias identificables en el plano teórico no coinciden necesariamente con las detectables en el plano histórico, por no estar siempre conectadas entre sí lógicamente... Como es obvio, la construcción teórica de los dos modelos y la decisión sobre lo que en ellos es esencial y lo que es, por el contrario, contingente, son ampliamente convencionales (Ferrajoli, 2005, 563).

Lo cierto es que hay una extendida comprensión del fenómeno jurídico en nuestro medio que circunscribe el asunto a una dimensión técnica,⁸ a una concepción del sistema normativo como un orden cerrado y posible, del que pueden extraerse criterios correctos con una derivación racional y lógica de las metodologías dogmáticas. Allí ubican el problema de la existencia de resistencias que provocan el naufragio de la consagración de un nuevo modelo. Se trata de una corriente jurídica racionalista que organiza el universo del derecho sustantivo y procesal, en función de la posibilidad de obtener resultados correctos con el adecuado seguimiento de la secuencia normativa, de los valores supra-normativos y de la recta dirección de la racionalidad práctica. Este paradigma obedece a la centralidad del pensamiento que durante siglos ha dominado occidente, que es el pensamiento iusnatural, potenciado hoy por los eventos de la segunda mitad del siglo XX y la aparición del derecho internacional de los derechos humanos, que llevaron a los representantes del positivismo jurídico a retractarse de sus tesis más nucleares.⁹

⁸ “La historia de la legalidad en América Latina es la historia de la debilidad de la ley. Esta frase que parece dramática o exagerada (y, sin duda, su formulación es excesiva) deja de parecerlo cuando nos enfrentamos a un sinnúmero de acontecimientos cotidianos: normas claras, clarísimas, de nuestras Constituciones que son incumplidas sin mayor problema, derechos elementales que son considerados meras expectativas o utopías sociales (cláusulas programáticas), abusos en las relaciones sociales que contradicen normas indubitables de la legislación común, ilegalidad en el ejercicio de la autoridad pública, privilegios legales o administrativos irritantes, impunidad generalizada y otras tantas manifestaciones similares que cualquier ciudadano común no tendría ningún problema en enumerar o le alcanzaría con repetir simplemente los dichos populares que expresan la profundidad del descreimiento social en el valor de la ley”, Guillermo J. Binder, 2016, p. 1.

⁹ Se ha dicho que “En los países de América Latina, la tradición no perdió su vigor y la justicia sigue siendo la preocupación esencial de los juristas. En la Argentina, al pasar de una interpretación exegética a una interpretación progresista de la ley, la jurisprudencia, volvió inútil una reestructuración global del Código Civil de la República Argentina. En los países de la familia romano-germánica, los juzgadores tienen cierta dependencia con relación a la ley, ya que, en esos países, el derecho y ley no se confunden. La misma existencia de un poder judicial, así como el principio de la separación de los poderes, con las ventajas que

Se ha tratado de circunscribir el problema a una tensión irresuelta entre una ideología de trámite y una función resolutoria que toma como eje la gestión de conflictos.¹⁰ En esa línea se concibe a la dimensión jurídica como un acotado segmento de saber práctico, cuyo objetivo es provocar efectos en ese universo de prácticas (BINDER, 2013, 45). Otras lecturas procesalistas también lo reducen a un asunto de práctica institucional de los tribunales de justicia, en orden al funcionamiento interno de los estándares jurisprudenciales y el seguimiento debido de la construcción de lineamientos fuertes. Se atribuyen los problemas del sistema al déficit de los jueces a la hora de exhibir las razones de la decisión, colaborando con la oscuridad de la pulsión inquisitiva (Oliphant, 2020).

En suma, los análisis sobre las tensiones en la implementación de un nuevo modelo por las resistencias emergentes de una cultura jurídica fuertemente arraigada no terminan de dar cuenta de los sedimentos más profundos que originan la reproducción de esas luchas.

Basta un ejemplo sobre tesis procesalistas que abandonan ingresar en una dimensión explicativa del fenómeno jurídico a la hora de abordar la comparación del civil law con el sistema anglosajón o propiamente la adopción normativa de modelos occidentales de resolución de conflictos como el sistema adversarial. En la obra de Damaska “El derecho probatorio a la deriva”, afirma el autor al momento de tratar la determinación adversarial de los hechos, que “Discutir lo que supone una investigación racional comporta necesariamente adentrarse en un laberinto de enormes problemas filosóficos. El descubrimiento de la verdad, implícita en la idea de racionalidad, presupone algún tipo de correlación entre nuestra concepción del mundo y el mundo mismo. En otras palabras, presupone una variante de la teoría de la verdad como correspondencia. Pero incluso estas variantes de la teoría que presumen que el mundo es una construcción social... en el ocaso del siglo xx están intelectualmente en discusión. Corrientes influyentes del pensamiento contemporáneo postulan una separación radical del lenguaje de referencias externas: atribuir a las palabras la capacidad de representar la realidad —sin importar lo construido— se perfila como una ilusión vulgar. Incluso la idea de un conocimiento objetivo, también implícito en la idea de la investigación racional, está puesto en tela de juicio: es dudosa su relación con la visión causal del conocimiento. Todas estas cuestiones filosóficas, claramente, van más allá del alcance de este libro” (Damaska, 2015, 101).

Es probablemente que la misma división que existe entre constitucionalistas y filósofos del derecho (Vigo, 2019, 341), exista con los procesalistas. Cada uno de ellos en su ámbito le asigna categorías de análisis a un mismo fenómeno y lo explica según las taxonomías y

nosotros les atribuimos están ligados a esta independencia”, Camille Jauffret-Spinosi y René David, 2010, p. 92.

¹⁰ “(E)l saber normal de los abogados que litigan en los tribunales penales está organizado alrededor de la idea de trámite. Esta idea funciona como concepto-base, es decir como la herramienta intelectual principal que ordena nuestro saber y, por lo tanto, orienta nuestra práctica”, Alberto M. Binder, 2013, p. 79.

recursos de su campo. Por supuesto que en el menú de soluciones siempre se ofrece una herramienta forjada al calor de la propia disciplina. Sucede que cuando se trata del análisis de una cultura jurídica, probablemente la respuesta constitucional o procesal, deambule con dificultad si no se atreve a tender un puente de reflexión con la filosofía del derecho. De esta manera, el primer gran ejercicio es el destierro de la frase “eso es una cuestión filosófica”, para desmarcarse de un interrogante incómodo.

Necesariamente el problema de la introyección del modelo acusatorio en nuestro medio está atravesado por problemas que se debaten en el campo de la iusfilosofía y que desafortunadamente permanecen en un círculo académico y discursivo que no termina de interrelacionarse con las voces que llevan adelante las principales reflexiones sobre los por qué de las resistencias culturales a la nueva dimensión acusatoria.

Véase que los propios actores del sistema, según los datos recabados, no reconocen en ellos un elemento integrante de la problemática de implementación. Si es un asunto normativo, si es un asunto de un mero saber práctico, cómo es posible que un actor que reproduce formas de lo inquisitivo las permite u omite sin saberlo, no se reconozca como partícipe incluso involuntario de esa reproducción de relaciones de poder.

Parte de las claves para diseccionar el problema lo ofrece el puente necesario que debe establecerse con las preguntas que la iusfilosofía impulsa y de qué manera permite establecer con claridad los campos en donde inscribir cada catálogo de respuestas en orden a las disciplinas productoras, de manera de no desmerecer ninguna y ponderar a su vez el valor que contienen, con las interrelaciones y homónimos que reciben en cada ámbito del pensamiento jurídico. Desde una de las corrientes filosóficas más extendidas en nuestro medio, ya asoma una respuesta a este punto,

Una de las características del pensamiento jurídico de la modernidad será su obsesión cientificista, y así la iusfilosofía quedará descartada por ocuparse de objetos metafísicos e irracionales o subjetivos, como también se descarta el saber y la razón en el momento creador del derecho en el que se adscribe –tanto en la norma jurídica general como en la norma individual judicial- con exclusividad a la voluntad. El iusnaturalismo clásico frente a las tentaciones verificadas en la historia del pensamiento por los reduccionismos, ora filosóficos (hegelianismos), ora científicas (positivismos clásicos), ora jurisprudencialistas (realismo norteamericano), reivindica la diversidad y la unidad propia de los diferentes saberes. En la escuela bajo estudio resulta central el papel que se le asigna a la iusfilosofía a los fines de afrontar problemas tales como: a) el del concepto del derecho o problema ontológico jurídico, es decir, qué es el derecho o la pregunta por el ‘ser’ del derecho; b) el problema de la justicia, o en terminología más moderna: el problema axiológico jurídico, o sea, aquello que hace valer al derecho y que permite distinguir entre el mejor y peor derecho; c) el problema gnoseológico jurídico, cuyo objeto será dilucidar las características, posibilidades y especies del saber jurídico; d) el problema lógico-jurídico referido al análisis de las estructuras lógicas a las que recurre el derecho y e) el problema del lenguaje jurídico o semiótica jurídica (Vigo, 2015, 43/44).

Hay aquí, entre las dimensiones de la filosofía jurídica, ciencia jurídica y prudencia jurídica, una categoría que consiste en la unidad y síntesis de esos momentos de conocimiento jurídico al que puede referirse como cultura jurídica (Martínez Doral, 1963, 158).

En el estudio de la influencia del inquisitivo, de la cultura jurídica que subyace en nuestro derecho (Ciuro Caldani, 2003), hay un pliegue oculto donde el concepto se integra con explicaciones iusfilosóficas que forman el carácter del entendimiento del fenómeno jurídico y de cuyo producto observamos la colisión conflictiva con los presupuestos que trae el nuevo modelo.

5. CARÁCTER DEL FENÓMENO JURÍDICO EN NUESTRO DERECHO

Arriba se ha destacado la importancia que para la contraposición de modelos tiene el concepto de verdad. La doctrina ha abordado cómo es entendido en uno y otro sistema procesal. Su significado tiene especial vínculo con corrientes de pensamiento y sus procesos históricos, que han marcado profundamente la mirada de occidente sobre la realidad y por supuesto sobre el proceso penal y el sistema de enjuiciamiento criminal. Particularmente encuentro tres marcadores que la historia del pensamiento nos ofrece para explicar el poderoso anclaje de estas ideas del sistema mixto que gobierna la idiosincrasia judicial en cuanto a su forma de proceder.

El primero tiene que ver con la ruptura con la verdad material propia del modelo unidireccional del inquisitivo. El sistema de excavación en el que un actor revela y descubre con plenos poderes de indagación. Hay en el modelo acusatorio un giro que se expresa en la relación entre la nueva normativa procesal y la verdad formal que discurre en su texto. Es imposible escindirla del origen en el sistema adversarial y sus ecos en los procesos ordálicos de las tribus sajonas, aisladas del avance del sacro imperio romano germánico. Si pensamos en las relaciones de nuestras tesis con la verdad, veremos que tanto positivismo jurídico como iusnaturalismo, estrechan lazos con las verdades objetivas, tanto con la determinación científica o lingüística de las posibilidades de dar razones de correspondencia de la realidad con las creencias, justificaciones y conocimiento de la metodología jurídica, como de la cosmovisión de un sistema de razones puras sólo alcanzables con un entendimiento humano o razón práctica.

Esa verdad formal está inscrita en la degradación del concepto de verdad como fin del proceso, en la posibilidad de constituir los discursos jurídicos con la prueba que elaboran las partes, en la habilitación de acuerdos probatorios exentos de la intervención objetivante del tercero imparcial. Es que la constitución de una metodología de producción de conocimiento que depende de un diálogo de partes que gobierne los destinos de sus discursos sobre la base de gobernar la prueba, es un parteaguas que define el vínculo que la nueva inscripción epistemológica tendrá con la tesis de verdad, la cual abandona cualquier pretensión de ser una de tipo material, objetiva, o histórica.

Aquí es posible ver una recepción del código a conceptos críticos posmodernos sobre la rigidez que la modernidad elaboró en la ciencia y en las disciplinas sociales.

En efecto, se llama verdad al conocimiento respecto del cual existe una pretensión de fundamento en el sistema de pensamiento del que se trate. Se la puede presentar con un carácter aséptico, desde una perspectiva cientificista, neutral y avalorada. Lo cierto es que esta es una lectura interna del concepto. Una lectura amplia, o externa, nos permite comprender que la verdad es disputa, es una relación de conflicto entre lo que se pretende establecer y lo establecido. Al tener un carácter relativo en función del paradigma que la abriga, la verdad se encuentra vinculada a los discursos de saber que se interesan por brindarle valor hegemónico, pero al estar sometida al contexto histórico, el concepto se encuentra sujeto a los avatares del movimiento del pensamiento y las sociedades en las cuales se presenta en ese carácter. El rasgo distintivo de la verdad será su dinamismo, pues estará sujeta a una comunidad, contexto cultural y tiempo histórico dado. Dentro de ese marco referencial, estará sometida a la puja discursiva, de intereses, revelándose como una disputa esencialmente política, al encontrar pretensión de universalidad cuando sólo posee la contingencia que le otorga la singularidad de pertenecer a la palabra de sujetos sociales hijos de su propio tiempo.

La mirada de Foucault en este tema parte de la idea de que el poder nace de las prácticas sociales. Es relación entre las personas. No es algo que se detenta, sino que circula entre ellos. El poder es la relación asimétrica entre las personas, una relación desigual que circula por el cuerpo social, esas prácticas que construyen dominios de saber, que producen lo real (Foucault, 2003, 19). Para este autor habrá un juego dialéctico entre los conceptos de verdad, poder y saber. Habrá dos historias de la verdad. Una con principios de autorregulación, esto es, la historia de la verdad constituida en o a partir de la historia de la ciencia. Otra, en donde la verdad se forma a partir de ciertas reglas que configuran formas de subjetividad, dominios de objeto y tipos de saberes. Una forma de verdad será interna, de autorregulación y otra externa, codificada. Esa codificación o cuerpo de reglas son identificadas por Foucault como el modo en que, en occidente, se concibió la manera de juzgamiento, de atribución de responsabilidades, de la administración del castigo. Esas prácticas regulares son formas sociales para definir subjetividades, formas de saber y en definitivas relaciones entre el sujeto y la verdad.

A partir de la obra de Nietzsche, encuentra un discurso con el cual realizar un análisis histórico de la formación del sujeto. Antepone los conceptos de *Ursprung* y *Erfindung*. Aquél, será lo primero, la continuidad; el segundo, la ruptura, la invención. El conocimiento es entonces una invención, relacionada con los instintos, el resultado del enfrentamiento, la lucha y la confluencia de instintos. “Una centella que brota del choque entre dos espadas”. Entre el conocimiento y las cosas por conocer, no hay relación de continuidad, hay violencia, dominación, poder y fuerza. Se dirá que el conocimiento es la violación de las cosas y no percepción, reconocimiento o identificación. Es entonces que

en la base del conocimiento hay una relación de poder. La actitud del filósofo no será de utilidad. Para saber qué es el conocimiento, la aproximación debe ser como políticos, como alguien que atiende y comprende cuáles son las relaciones de lucha y poder. Se dirá que, sólo atendiendo a esas relaciones, a la manera en que la oposición, el enfrentamiento, la lucha, la confluencia, a la manera en que los hombres se odian entre sí, la forma en la que procuran dominarse, comprenderemos en qué consiste el conocimiento.

En definitiva, Foucault establece un modelo de aproximación, de análisis, en el que aborda el problema de la formación de los dominios de saber a partir de las relaciones de fuerza y relaciones políticas de la sociedad. Sin dejar de señalar las diferentes etapas del autor, su momento estructuralista, posestructuralista y la vuelta al sujeto desde la moral, lo cierto es que para este autor las condiciones políticas y económicas es aquello a través de lo cual se forman los sujetos de conocimiento y los márgenes dominantes de las relaciones de verdad.

Esta mirada controvierte el primer marcador que pretendo señalar, concretamente, el pensamiento aristotélico-tomista, de índole esencialista, que postula el conocimiento racionalista ontológico, donde lo determinante en el acto de conocimiento es el objeto que se revela al sujeto.

Maier dirá que siglos más tarde y con base en la teorética del giro kantiano¹¹ y la razón dialéctica sujeto-objeto que propone el filósofo, que la verdad

[R]epresenta un juicio sobre una relación de conocimiento, esto es, el juicio de que esa relación de conocimiento entre el sujeto que conoce y el objeto por conocer ha culminado con éxito, conforme su finalidad, pues existe identidad, adecuación o conformidad entre la representación ideológica del objeto por el sujeto que conoce y el objeto mismo, como realidad ontológica (Maier, 1999, 842/3).

Vemos entonces un recorrido en donde lo determinante en el acto de conocimiento es, primero, el objeto, luego la relación sujeto-objeto, y ahora, como señala Foucault, el sujeto.

¹¹ El conocimiento entonces envuelve dos factores, por un lado, la estructura de la razón –independiente de la experiencia-, y por el otro la realidad, apreciable a través de los sentidos. “Los pensamientos sin contenido son vacíos; las intuiciones sin conceptos son ciegas. Por ello es tan necesario hacer sensibles los conceptos (es decir, añadirles el objeto en la intuición) como hacer inteligibles las intuiciones (es decir, someterlas a conceptos). Las dos facultades o capacidades no pueden intercambiar sus funciones. Ni el entendimiento puede intuir nada, ni los sentidos pueden pensar nada. El conocimiento únicamente puede surgir de la unión de ambos. Mas no por ello hay que confundir su contribución respectiva. Al contrario, son muchas las razones para separar y distinguir cuidadosamente una de otra. Por ello distinguimos la ciencia de las reglas de la sensibilidad en general, es decir, la estética, respecto de la ciencia de las reglas del entendimiento general, es decir, de la lógica”, Immanuel Kant (2013), *Crítica de la razón pura* (ed. Akademie-Ausgabe: A50 = B74; A51 = B75; trad. cit., t. I, p. 175).

Esa lógica de posibilidad de acceder a un conocimiento objetivo allí afuera del sujeto es legado de la modernidad hoy en crisis. Aquella enseñaba en su núcleo, al menos tres características compartidas. Primero, el carácter irreversible de los cambios. Las críticas pueden ser muchas, pero se reconoce la superioridad de la modernidad frente a las alternativas pre-modernas. Segundo, la modernidad es concebida en términos de proceso, como un proyecto esencialmente inconcluso. El mundo pre-moderno estaba estratificado, vacío del movimiento de la historia. La modernidad es un proceso de transformación en curso, *in statu nascendi* (en estado de gestación). Tercero, todas las visiones eran concepciones interiores de la modernidad. La modernidad es un fenómeno desde adentro, que proporciona marcos de referencia para la percepción de formas de vida no-modernas, pero al mismo tiempo, no hay ninguna observación privilegiada exterior como marco de referencia para la percepción de la modernidad misma. Es autorreferencial y autoconvalidante.

Ésta última circunstancia es la que cambia con la posmodernidad.

En términos de Bauman, el presente nos conduce por la ruptura de la jerarquía de la modernidad (1997), donde el rol del sujeto intelectual estaba representado bajo la metáfora de “legislador”, que hace afirmaciones de autoridad que arbitran controversias, que por su selección pasan a ser correctas y vinculantes. La autoridad para arbitrar se legitima por el conocimiento –objetivo- superior, al cual el sujeto intelectual tiene acceso. El acceso se garantiza por reglas procedimentales que aseguran la conquista de la verdad, la consecución de un juicio moral válido y la selección de un gusto artístico apropiado. Las reglas procedimentales tendrán un valor universal, así como el producto de su aplicación. El empleo de ellas hace de las profesiones de los intelectuales, propietarias colectivas del conocimiento de pertinencia directa y crucial para el mantenimiento y perfeccionamiento del orden social. El conocimiento producido por el intelectual no está limitado por tradiciones locales y comunales. Intelectuales y su conocimiento se erigen como extraterritoriales. Así, el intelectual tiene la potestad de convalidar o invalidar creencias de distintos sectores de la sociedad. La tarea más idónea de las reglas procedimentales es la falsación de concepciones mal fundadas o infundadas.

La ruptura de la modernidad es patrimonio de la posmodernidad. Aquí la metáfora que define el papel del intelectual es la del “intérprete”. Su función consiste en traducir enunciados hechos dentro de una tradición propia de una comunidad, de manera que puedan entenderse en el sistema de conocimiento basado en otra tradición. No se busca el mejor orden social, se busca facilitar la comunicación de los participantes autónomos o soberanos de la comunidad. Se dirige a impedir la distorsión del significado en el proceso de la comunicación. Para cumplir tal cometido, promueve la necesidad de penetrar profundamente en sistemas ajenos de conocimiento desde el cual debe generarse la traducción. Promueve la necesidad de mantener el equilibrio entre tradiciones dialogantes, para que el mensaje no sufra distorsiones –con respecto al

significado conferido por el emisor- y sea entendido –por el receptor–. La estrategia posmoderna no implica la eliminación de la moderna. No se la puede concebir sin la continuidad de la modernidad. Si bien la posmodernidad entraña el abandono de las ambiciones universalistas de la modernidad retiene la autoridad meta profesional y legislan sobre las reglas procedimentales que permiten arbitrar en controversias de opinión y hacer afirmaciones que se pretendan vinculantes.

El problema posmodernista radica en la dificultad de trazar los límites de la comunidad a fin de que se sirva como territorio para las prácticas legislativas. Esto es un tema menor para intelectuales “parciales”, pero mayúsculo para intelectuales “generales” que ven sus reclamos territoriales puestos en tela de juicio, que bajo la estrategia posmoderna se vuelven problemáticos y difíciles de legitimar.

El pensamiento posmoderno interpela a la modernidad y la conduce a disolver sus pilares fundamentales. Este escenario se caracteriza por la controversia entre historicismo, como actitud que admite pluralidad histórica de verdad, trascendentalismo, relativismo, que niega la posibilidad de acuerdo de verdades y absolutismo, que busca la razón universal fuera e independientemente de la práctica racional.

Es este marco de relativismo de la verdad que golpea contra la dura comprensión del carácter jurídico de nuestros operadores, forjado bajo la herencia de la inquisición y del modelo de la verdad histórica o real. Es claro que,

[L]a Inquisición no solo constituyó un sistema de persecución penal, sino que forjó una verdadera cultura jurídica, que penetró por herencia y tradición en América latina, modelada además por la debilidad de la ley y la anemia de la razón jurídica (Solimine, 2015, 42).

Estos marcadores sostienen la verdad material con independencia del régimen procesal y con prescindencia de la revaloración normativa que reemplaza el fin de la instrucción del descubrimiento de la verdad (art. 193 inc. 1 del CPPN), por la resolución del conflicto y el restablecimiento de la armonía y la paz social (art. 22 del CPPF).

Una gran cadena de historia jurisprudencial determinará lo difícil de eludir la verdad material para un sistema completo, por indicación de una nueva disposición legal procedimental como el que propone el CPPF. Se ha dicho que “...la renuncia consciente a la verdad es incompatible con el adecuado servicio de justicia” (Bertolino, 2007, 73); a la vez que “...mengua el régimen que constituye el sustrato fundante del servicio de justicia” (Bertolino, 2007, 85). En el caso “Cabred” se sostuvo que “...si bien la doctrina general en Colalillo puede tener limitaciones en juicio cuya prueba está en primer término confiada a la diligencia de los interesados, no la tiene en la misma medida en los juicios de naturaleza penal..., desde que se trata de la protección de los bienes, del honor y de la libertad personal”; en efecto, el fallo condena la “...omisión del ejercicio de facultades propias del tribunal concernientes a la mejor averiguación de los hechos que

se reconocen de interés para la apreciación de la responsabilidad del imputado” (Bertolino, 2007, 114).

Por último, la marca a fuego en nuestra idiosincrasia del positivismo científico, a pesar de la potencia del paradigma iusnatural, y la expansión de la lógica fiscalista a las ciencias sociales, que contribuyó al funcionamiento monista metodológico de una perspectiva neutral y avalorada en el acto del conocimiento. El positivismo científico propone pensar la ciencia en términos de verificación empírica, mediante métodos dados por el cálculo, la lógica, la observación, la obtención de regularidades y por la reflexión inferencial a partir de las mismas. Se trata de explicar, predecir y comprobar los fenómenos, de manera de establecer leyes en tanto formulaciones con pretensión de universalidad. Parte de una neutralidad valorativa y se apoya en la idea de un monismo metodológico, fundado en el explicativismo.¹²

Dirá Marí que según esta versión positivista

[T]oda la filosofía, en efecto, es una actividad que consiste en aclarar el significado de las proposiciones, en determinar el sentido de los enunciados que deben verificarse por la ciencia. Significado y verificabilidad, reglas que correlacionen expresiones lógicamente significativas con estados empíricos observables, conforman un método general aplicable en todos los poros de la filosofía, que permite formular interrogantes auténticos, evitando articular series de palabras metafísicas sin sentido (Marí, 1993, 171).

Así, el pensamiento científico tanto en el campo de las ciencias naturales como en el de las sociales, se reducirá a una física social, que Comte inscribirá en la ley de los tres estadios: teológico, metafísico y positivo-científico.¹³ De esta forma el estudio de la

¹² Como lo explica Cárcova, “En la tradición explicativista, el conocimiento se divide en dos grandes ramas, por un lado, el de las ciencias formales y por el otro el de las ciencias fácticas o empíricas. Las primeras se rigen por el método axiomático, que, presentado esquemáticamente, consiste en extraer de un conjunto finito de enunciados primitivos, con auxilio de alguna regla de inferencia, nuevos enunciados. Los primeros se denominan ‘axiomas’ y los segundos ‘teoremas’. Los axiomas son verdaderos por convención, postulamos su verdad y no la demostramos. A su turno, los teoremas resultan verdaderos si probamos que pueden deducirse de los axiomas. De este modo funcionan y se fundamentan conocimientos tan prestigiosos como el de las matemáticas, la geometría y la lógica formal. Esta modesta cuota de verdad, basada en la intuición y el arbitrio, adquiere relevancia práctica y con ello prestigio, cuando el sistema de enunciados formales así construido se vincula mediante reglas semánticas con la realidad [...] Por su parte las ciencias empíricas se basan en distintos métodos entre los que predomina el denominado hipotético-deductivo. Se trata, en este caso, de construir enunciados a partir de la observación y de la experimentación. El primer nivel de estos enunciados son las observaciones empíricas que dan cuenta de regularidades que se establecen en sucesivas experiencias. Cuando el número de ellas es relevante de acuerdo al criterio de la comunidad científica... se escala un peldaño en el nivel de jerarquía de los enunciados, adquiriendo éstos el carácter de generalizaciones empíricas... (luego) el proceso se repite y con ello el enunciado adquiere ahora la fuerza de una hipótesis científica... La verdad de estos enunciados, curiosamente, es también muy precaria”, cfr. Cárcova (2009), 33.

¹³ En este sentido “Cualquier inventario de las ideas básicas del proyecto positivista de Comte no podía prescindir de los siguientes elementos: sujeción de los fenómenos sociales a leyes; renuncia a explicaciones teológicas o metafísicas; limitación del objeto de conocimiento a lo dado en la experiencia, teniendo lo real

sociedad queda en el campo de la física natural, y cualquier cambio en la estructura de la misma está limitado por la regulación extraída del funcionamiento biopolítico del cuerpo social. Esa percepción física de la sociedad garantiza la inmutabilidad o si se quiere, la idea de cambio, progresión o progreso a la normalización del orden, esto es, una conservación del estado de cosas vinculado a los movimientos del consenso social. Para estas ideas, el conflicto debe ser entendido como un debate resuelto en la armonía del funcionamiento de las leyes de la sociedad, las cuales han de ser extraídas con el método científico de las ciencias naturales, lo cual garantiza la reproducción del orden observable y de la textura hegemónica imperante. Nada más alejado de una concepción de la sociedad a partir de sus diferencias, “...el concepto mismo de sociedad no es sino un intento fallido por domesticar el infinito juego de diferencias, la insalvable mutabilidad de lo social” (Cárcova, 2019, 174).

Frente a esta corriente de pensamiento, surge una reacción que se denominó hermenéutica en sus inicios (en el marco del espiritualismo alemán). Es, precisamente, la crítica a la imposibilidad del positivismo, a través del monismo metodológico y la reducción al fisicalismo o a la empresa de lo observable, de conocer sus objetos de estudio, de comprender al sujeto, de entender la conducta, la intención, la reflexión, y la creación de significado, todas temáticas que fueron dejadas de lado por el positivismo. La crítica a la búsqueda de leyes universales en oposición a lo contingente, a lo contextual, y a lo producido en el marco o contexto social. Esta discusión se forja al mismo calor que la ruptura de la posmodernidad con el pensamiento moderno, y en consonancia con la crítica a la verdad objetiva.

La escuela crítica se nutre de estas perspectivas. Con expresiones en Francia, Italia e Inglaterra, las teorías críticas tuvieron su aparición en nuestro medio en el Congreso Internacional de Filosofía Jurídica de 1975, celebrado en la Universidad de Belgrano (Cárcova, 2009, 119). Los primeros trabajos que adherían a esta corriente expresaron preocupación en términos epistemológicos, en la búsqueda de categorías teóricas que dieran cuenta de los anclajes del derecho en las formas históricas de la socialidad. Para comprender el fenómeno de lo jurídico, era necesario la compresión de la totalidad estructurada que lo contenía. De allí la multi y transdisciplinariedad, en la intersección de conocimiento históricos, antropológicos, políticos, económicos, psicoanalíticos, lingüísticos, etc. Así,

[...] las expresiones teoría jurídica crítica, crítica jurídica o pensamiento crítico en el Derecho... deberán ser entendidas como el profundo ejercicio reflexivo de cuestionar lo que está normativizado y oficialmente consagrado (en el plano del conocimiento, del discurso, de las instituciones y del procedimiento práctico normativo) en una determinada formación social, y como la posibilidad de concebir otras formas no alienantes, diferenciadas y pluralistas de práctica

o ideal existente como lo único cognoscible; principio de la universalidad y unidad de la ciencia; principio de economía; especialización y división intelectual del trabajo”, cfr. Marí (1993), 180.

jurídica. Se entiende, por tanto, que la teoría crítica no es otra cosa que la formulación teórico-práctica potencialmente capaz de buscar pedagógicamente otra dirección u otro referencial epistemológico que responda a las contradicciones estructurales de la presente modernidad” (Wolkmer, 2017, 13/4).

La Crítica, se servirá de una dimensión comprensivista del método aplicable a las ciencias sociales. La idea de comprensión parte de la utilización en Dilthey, del término “*verstehen*”, como método de las ciencias del espíritu o ciencias de la cultura (Schuster, 1995, 17). Se trataba de una tarea histórico-cultural, esto es, reproducir el lugar desde el cual otros sujetos habían producido cultura, como una cuestión de remisión histórica. A través de la reproducción de las obras, de los resultados de las acciones, se recorría un camino hacia el sujeto que las produjo.¹⁴ Otro desarrollo en la concepción comprensivista, vino de la mano de los trabajos de Gadamer y Ricoeur. En Gadamer, la idea de interpretación es una forma de acuerdo, que se elabora entre la subjetividad del agente y la objetividad del texto. La tensión entre los conocimientos previos del intérprete y el texto abordado debe de ser resuelta por un acuerdo que implica adecuar a las tradiciones, conocimiento, etc., a la subjetividad del agente, la cual a su vez se verá sometida a la revisión de lo conocido por la interpelación del texto a la subjetividad.¹⁵ Sostiene Gadamer que “Pensar históricamente entraña en consecuencia siempre una

¹⁴ La comprensión en Dilthey es la comprensión de un sujeto, las dimensiones subjetivas de otro. Se anuda a esta tarea interpretativa una dimensión nueva de lo que se conocía como hermenéutica. No se trata de una técnica específica, se trata de un abordaje para conocer los adentros de un producto cultural. Weber añadiría la idea de acción, como producción de un sujeto con intenciones, motivos y fines, y como consecuencia. El agente social es el que hace o produce la realidad social. Comprensión en Weber será la determinación de los motivos que tuvo el individuo para actuar. La acción es la conducta subjetivamente significativa, esto es, que tiene un significado para el sujeto que la realiza. Comprender aquí será la reconstrucción del motivo. Alfred Schutz añadirá la idea de sujeto social. La construcción de la conciencia individual como proceso social. La intersubjetividad es la condición de la subjetividad individual. Esta idea produce el abandono de la conciencia monádica (Leibniz). Aquí aparece la noción husserliana de perspectiva, de punto de partida del conocimiento posible. Peter Winch hará aportes desde la lingüística, donde introduce la idea de comprensión, como comprensión de reglas, esto es, una arista alejada de la dimensión psicológica. Dirá que comprender no es algo necesariamente previo al lenguaje en el que se expresa el enunciado, sino que es reconstruir enunciados accesibles inmediatamente a través del lenguaje. El conocimiento será la interacción entre las cosas y el lenguaje en el que se expresan las cosas. No hay una única representación del mundo, en la medida en que el propio lenguaje es un elemento constitutivo de la subjetividad. En palabras de Federico Schuster “Es un elemento clave la idea de que la expresión de lo que queremos comprender de otro sujeto es expresable en términos de adecuación a reglas sociales de uso y significado de lenguaje”, cfr. Federico L. Schuster (1995), p. 36.

¹⁵ Gadamer explicó que “Por regla general el historiador elige los conceptos con los que describe la peculiaridad histórica de sus objetos sin reflexión expresa sobre su origen y justificación. Sigue en esto únicamente a su interés por la cosa, y no se da cuenta a sí mismo del hecho de que la apropiación descriptiva que se encuentra ya en los conceptos que elige puede estar llena de consecuencias para su propia intención, pues nivela lo históricamente extraño con lo familiar y somete así a los propios conceptos previos la alteridad del objeto, por muy imparcialmente que pretenda comprenderlo. A pesar de toda su metodología científica se comporta de la misma manera que todo aquél que, como hijo de su tiempo, está dominado acríticamente por los conceptos previos y los prejuicios de su tiempo. En la medida que el historiador no reconozca esta su ingenuidad, fallará incuestionablemente al nivel de reflexión exigido por su tema”, Hans-Georg Gadamer, *Verdad y método: Fundamentos de una hermenéutica filosófica* (Salamanca: Sígueme, 1984), p. 476.

mediación entre dichos conceptos y el propio pensar. Querer evitar los propios conceptos en la interpretación no sólo es imposible, sino que es un absurdo evidente” (Gadamer, 1984, 477).

Bajo estos trazos generales, se inscribe la propuesta del comprensivismo en términos de abordaje de las ciencias sociales. Esta reacción al positivismo, buscó autonomizar el desarrollo en las ciencias sociales a través de un método adecuado al estudio de los fenómenos propios de la vida en sociedad, aquello que fue dejado de lado por el carácter inflexible del método científico de las ciencias naturales. Se incluyó así las dimensiones valorativas, ideológicas, históricas, políticas, morales, y se bregó por la idea de un dualismo metodológico, o si se quiere y como lo propone Cárcova, de una pluralidad metodológica.

En relación a la teoría jurídica, la propia definición del fenómeno de la juridicidad, comprende una totalidad que no se encuentra abarcada por la metodología rígida de los paradigmas reduccionistas del iusnaturalismo (valorativismo) y juspositivismo (normativismo); integra e incluye problemáticas sociológicas, psicológicas, económicas, políticas y morales, que demandan la intervención o el abordaje que signifique un recorrido del discurso jurídico al interior de las múltiples disciplinas que alimentarán una comprensión más acabada de aquél.

Se entiende que el modo de pensar la ciencia por parte del positivismo deja fuera todos los niveles, dimensiones e interacción del dificultoso entramado que supone abordar cuestiones tan complejas como el comportamiento humano, la intención, y el significado, precisamente lo que las teorías críticas consideran el principal fundamento para el abordaje de la totalidad que declaman.¹⁶

Aquí es donde se inscribe una idea de gestión de conflictos que quita el foco de la jerarquización de conocimiento fiscalista, y lo coloca en un lugar de configuración que integre relaciones de poder y dimensiones y disciplinas que no eran atendidas por los paradigmas jurídicos clásicos. Esta perspectiva tendrá impacto en las legislaciones que recojan las reformas de la región.

En este marco, el concepto Crítico de derecho que permite reflejar las porosidades de cada aspecto aquí tratado comienza por reconocer que el derecho no es más que una práctica social que reúne y condensa niveles de conflicto en una comunidad dada. Es una práctica discursiva en el sentido lingüístico, esto es, un proceso social de producción de

¹⁶ Las teorías críticas se fundan en una operación de interrogación que permite dar cuenta de lo que una teoría no aborda, de lo que omite o invisibiliza, en el entendimiento que ese acto de interpelación posibilita o produce una transformación. Su perspectiva compleja pretende mostrar la co-implicación de polaridades que han signado la historia del pensamiento. Ser y deber ser, derecho y moral, derecho y política. Lo efectúa a través de una dialéctica-comprensiva. Dialéctica en tanto concepto que madura de Hegel a Marx y comprensiva, cuya tradición comienza en Dilthey, transita en Weber, Schutz, Winch, Wittgenstein, Gadamer, Ricoeur y Davison, Cárcova (2009), p. 114.

sentidos. En él no hay uniformidad semántica, puesto que su constitución es un proceso no continuo.¹⁷ En palabras de Cárcova, se trata de discurso normativo y organización del poder (Cárcova, 2009, 122).

Así, sostiene Marí que:

Una decisión judicial [...] tiene un proceso de formación, descomposición y recomposición en el que intervienen otros discursos que diferentes por su origen y función, se entrecruzan con él. Entre el proceso de formación y el producto-final formado hay una ruptura, una distancia, una brecha. Este resultado no es una operación deductiva que descubre significados ya presentes en la norma como esencia. Tampoco es una creación judicial que pueda ser interpretada como decisión individual. En todo caso, tal decisión refleja la relación de fuerzas de los discursos en pugna. En muchas ocasiones un discurso ausente es el condicionante principal, provenga de razones económicas (modo de organización del aparato productivo), de razones políticas (razón de Estado, etc.), morales, ideológicas, etcétera (MARÍ, 1993, 289-290).

Concluye luego el autor, “...el discurso jurídico debe comprenderse y evaluarse no sólo por lo que descarta de sí, sino por lo que atestigua con esa exclusión” (Marí, 1993, *Moi, Pierre Riviere*, 290).

Es en este lugar en donde anida el pliegue que pretendo desanudar. Porque la convivencia de tradiciones iusfilosóficas en el pensamiento jurídico de nuestro medio, es la que fija los puntos axiomáticos desde donde se elaboran las respuestas que habilitan a consolidar las tensiones de poder a través de las que se termina configurando el sentido normativo de cualquier modelo. Ya sea frustrando una reforma o revitalizando una práctica perteneciente a otra concepción jurídica (procesal, como la que nos convoca).

En la arquitectura de la ley 27.063, los arts. 2, 9 y 22, son piedras angulares para entender de qué manera deben concebirse tanto el lugar de la finalidad del proceso como la estructura de la decisión judicial y lo que le servirá de condición legitimante, esto es, la **metodología dialéctica-cognoscitiva**. El art. 9, por su parte, adquiere dimensión completa cuando se lo lee en conjunto con los arts. 111, 135, incs. a), b) y c), 232, 233, y 279 del CPPF.

¹⁷ Aquí “El discurso jurídico reconoce distintos niveles, el primero corresponde al producto de los órganos autorizados para ‘hablar’: normas, reglamentos, decretos, edictos, sentencias, contratos. Este nivel es autosuficiente en su producción y su reproducción. Consagratorio de figuras y ficciones y autoresguardado a través de la palabra delegada, en su reproducción y en su comunicación. El segundo nivel del discurso jurídico está integrado por las teorías, doctrinas, opiniones que resultan de la práctica teórica de los juristas y por las alusiones de uso y manipulación del primer nivel o sea por la práctica de los abogados, escribanos y operadores en general. Finalmente, el tercer nivel es donde se juega el imaginario de una formación social. Es el discurso que producen los usuarios, los súbditos, los destinatarios del derecho, en un juego de creencias, de desplazamientos y de ficciones. Estos niveles constituyen una totalidad de sentido en un proceso de intertextualidad que registra el efecto de unos con relación a los otros”, cnf. Ricardo Entelman (1991).

Estos esquemas normativos están influenciados por tesis jurídicas que emergen y recogen los recorridos que el pensamiento filosófico ha transitado. La necesidad de inscribir a la norma procesal en un marco teórico que contenga las objeciones a los paradigmas clásicos y recoja las pretensiones de la mirada crítica del derecho es un imperativo para lograr consolidar esta nueva forma de validación del conocimiento jurídico y la nueva cultura jurídica que requiere, tanto de la filosofía jurídica, como de la ciencia y prudencia jurídicas.

Ya se ha señalado sobre este punto:

[...] como ya lo expuso Ferrajoli con claridad en Derecho y Razón, el principio contradictorio, como criterio epistemológico en el ámbito judicial, no es otra cosa que la realización del método del ensayo y error propuesto por Karl Popper. Se trata del abandono de una lógica puramente verificacionista (y, por lo tanto, inquisitiva), donde la hipótesis es seleccionada en forma arbitraria para luego buscar sólo los elementos que la corroboren.

En efecto,

Un "sistema cognoscitivista" significa que el poder punitivo del Estado está regulado y delimitado no sólo por la taxatividad de las hipótesis de desviación punibles, sino también por la verificabilidad y refutabilidad de tales presupuestos en las formas expresadas por las garantías procesales.

Así también, que:

El método del contradictorio pareciera ser el mejor método para la verificación y/o refutación de una determinada hipótesis, principalmente por dos razones. En primer lugar, porque con él se impide que la decisión sea tomada en función de pruebas formadas en una única dirección (como ocurre cuando es el juez quien lleva a cabo la investigación o, peor aún, cuando ésta está delegada en cabeza del Ministerio Público) ... En segundo lugar, porque el acto de interrogar, de por sí, nunca es plenamente neutral y porque, al contrario, para que sea realmente eficaz a veces llega incluso a requerir una relación de contraposición con el interrogado, por lo cual resulta conveniente, a los fines cognoscitivos, que las preguntas sean formuladas por ambas partes (la acusación y la defensa)" (Guzmán, 2006, 152/4).

En tal sentido, las normas del CPPF instituyen un procedimiento acusatorio, cuyo protocolo de validación del conocimiento enraíza en un sistema oral, que organiza la estructura legal para aspirar a la construcción de la verdad procesal como producto de una dialéctica cognoscitiva de partes, bajo los rasgos adversariales y de contradicción. Este esquema se interesa por la obtención de un producto, del conocimiento, con elevada exigencia que sólo se obtiene en el escenario de una audiencia. Está dirigido a que todo lo que se tenga por conocido, por válido, y con virtualidad para ser receptado como

verdad procesal, sea la síntesis de lo que ocurre en la sala de juicio (Aguayo, 2016, 4/5), tal como ha ocurrido con el citado caso “Ortega”.¹⁸

La propia norma repele un bastión del discurso jurídico dominante en los paradigmas clásicos, cuando en el art. 20 prohíbe el recurso a las ficciones para motivar una decisión judicial. En palabras de Roggero, si se busca una comprensión del fenómeno jurídico en su complejidad que instrumente metodologías interdisciplinarias para su aprehensión debe atenderse a la tarea hermenéutica de develamiento que la opacidad de la mostración del fenómeno jurídico exige, siendo necesario implementar una estrategia de desenmascaramiento de las ficciones, mitos, ilusiones que forman parte del derecho, no para abolirlas, sino para advertir su carácter irreductible y ser conscientes del uso que se hace de ellas. También, si se atiende al carácter lingüístico-discursivo del fenómeno jurídico, sus dimensiones poéticas y retóricas, y la diseminación de su sentido, en la medida en que el sentido del discurso jurídico no es determinable de modo perenne, sino que está sometido a la mediación hermenéutica. Lo propio si se asume la urgencia de repensar instituciones y prácticas jurídicas para indagar sobre los límites de la concepción hegemónica del derecho; si se comprende que hay un compromiso democrático, entendiendo a la democracia como una transición permanente, en expansión, en crítica, en cuestionamiento (Roggero, 2015, 263-264).

Precisamente, la denuncia del código a las ficciones jurídicas expresa una crítica que tiene un contenido teórico que parte de la identificación de un rasgo del discurso jurídico en ejercicio del poder por intermedio del cual constituye,

[...] un arbitrario desvío de la realidad, un punto de transición para la mente, un lugar temporario de detención del pensamiento. Lo que distingue básicamente a una ficción es el expreso reconocimiento de su carácter de tal, la ausencia de cualquier reclamo de realidad. En las ficciones el pensamiento comete errores deliberadamente. Pero se trata de un error especial: consciente, práctico y completamente fructífero” (Marí, 2002, 305).

Las notas diferenciales entre un sistema acusatorio y un sistema oral, radican en que la construcción de lo que servirá de base para la determinación del hecho, las pruebas y la responsabilidad, no está en la documentación de los actos del proceso, ni en la gestión del trámite por medio de actos escriturados, sino que se trata del rendimiento discursivo que presenta argumentos con los que se pretende darle voz a las pruebas, a las razones, a las ideas que son piezas explicativas del cuadro que compone la lógica interna de la narrativa que pretende ser receptada por el juez en la decisión y en la consolidación de la verdad procesal.

Hay aquí un sistema de validación del conocimiento que constituye un criterio epistemológico que no tiene recepción hospitalaria en todos los paradigmas

¹⁸ FSA, 2054/2020/7, Salta, rto. 18/8/2020.

iusfilosóficos. El enfoque analítico postpositivista reducirá sus técnicas a la producción de significados nucleares del lenguaje jurídico, una suerte de lógica proposicional de la letra de la ley, un trabajo semántico. Las vertientes iusnaturales, de índole racionalista o en sus manifestaciones teóricas argumentales, reducirán sus insumos de trabajo a la racionalidad previa a las normatividades, en orden a valores y bienes jurídicos, en función de los cuales la dialéctica cognoscitiva será moldeada. De manera que no será el criterio epistemológico del nuevo sistema el que moldee el pensamiento jurídico, sino que serán las concepciones iusfilosóficas las que reformulen el sentido del nuevo criterio epistemológico, de manera de decir, por vía del poder y la configuración del saber, aquello que el paradigma pretende decir con independencia del sistema.

Como señaló Cárcova, para los años '60 Cossio mostró con agudeza que los llamados métodos de interpretación de la ley no eran recursos de naturaleza cognitiva como se pretendía, sino de naturaleza ideológica.

En esos paradigmas no hay lugar preponderante para la lógica del litigio y la configuración dialéctica de la verdad formal. La parte no es vista como posible responsable a la altura de tamaño empresa. El recelo cultural impulsa a la limitación de los espacios de poder de la parte.

No se pueden realizar planteos novedosos compatibles con la matriz del sistema (pedido de sobreseimiento anticipado) pero fuera de la expresa literalidad positivista, a pesar de no estar en un lugar de laguna, sino de mera comprensión indirecta del ámbito de posibilidades de actuación del litigante.

Se continúa asignando relevancia a la escrituración y al documento como medio probatorio, aunque no hable por sí solo y aunque no sea ingresado por la oralidad a la sala de juicio.

Como en el caso "Ortega", los propios agentes del sistema no se reconocen en las falencias culturales que reproducen inconscientemente, no por fallas de formación sino por el contrario, por la consagración de una formación que impregna y desborda la nueva normatividad del modelo.

Las pulsiones por garantizar la escrituración, el conocimiento previo, la anticipación y la teatralización de una oralidad previamente elaborada, se observa en los casos del acuerdo 111 y del 2/09 en el ámbito de la CABA. Tales expresiones también circunscriben las pulsiones del sistema que limitan, restringen y trabajan a contrario de las necesidades de fortalecer un sistema de validación del conocimiento que se estructura en función de la contradicción de adversarios.

6. CONCLUSIONES

Los saldos de este trabajo arrojan la confirmación de la influencia de la cultura jurídica inquisitiva en prácticas concretas que se enfrentan a la implementación del Código Procesal Penal Federal. Se han identificado acciones específicas propias de una cosmovisión antagónica al modelo acusatorio, presentes en actos del proceso en concreto, revelados por la jurisprudencia colectada, pero también en formas de la institucionalidad, tanto en aspectos estructurales y organizativos, como de capacitación. La enseñanza se ha enfocado en aspectos técnicos, de destrezas y cualidades de litigación. En esa línea, se le ha dado la espalda a una dimensión de comprensión jurídica más profunda que extiende su influencia a todos los aspectos de la implementación.

El enfoque teórico con el cual se ha tamizado esta realidad nos previene acerca de los vínculos que los paradigmas clásicos iusfilosóficos mantienen con la cultura jurídica del modelo inquisitivo. Aspectos tan centrales como la estructuración de la decisión en audiencia oral, mediante la contradicción de partes adversarias, con un concepto de verdad formal que abandona las actuaciones unilaterales de figuras plenipotenciarias, derivan en la verificación que el sistema que el código implementa contiene una fórmula de validación de la verdad que no es enteramente compatible con cualquier fundamento teórico. Hay una incompatibilidad epistemológica del modelo acusatorio con los constructos conceptuales que forman el grueso de las categorías de comprensión del fenómeno jurídico que estructuran el insumo cultural de los operadores en nuestro medio.

La existencia de una nueva epistemología dialéctica cognoscitiva explica centralmente por qué el modelo acusatorio no funciona en la práctica como tal, aunque la ley que lo promueve esté sancionada, publicada y en vigor.

No es el criterio iusfilosófico una carta de resolución a los problemas de implementación. Es el señalamiento de las ausencias en los criterios iusfilosóficos lo que visibiliza la necesidad de que el mundo de lo procesal y constitucional, tiendan los puentes necesarios para reconocer sus objetos de estudio y sus disputas, en dimensiones de entendimiento que profundicen los orígenes de sus contrapuntos.

Se observa aquí la necesidad de establecer campos de interdisciplinariedad en donde abreen las preguntas de la filosofía del derecho, así como las del derecho procesal y constitucional.

Es esto lo que la cultura jurídica de nuestro medio no ha introyectado. Al no hacerlo, no puede colaborar en su establecimiento. A la vez que no lo incorpora, lo resiste por vía del recurso a los únicos sustratos precomprensivos a los que puede echar mano, donde rápidamente pugna por salir el pulso del inquisitivo.

La comprensión de un marco teórico crítico que integre el desarrollo del pensamiento jurídico, la crítica a los conceptos de la modernidad y a la jerarquización de la verdad,

contiene claves de entendimiento que permitirán reformular el rol de los operadores jurídicos, al identificar conscientemente las resistencias a la reforma.

Los desafíos institucionales radican en la reestructuración de los espacios de desarrollo del modelo, que necesariamente deben consagrar a la sala de juicio como el escenario de producción del fruto de conocimiento del nuevo sistema.

En el orden de la capacitación, las claves están en la interdisciplinariedad entre el enfoque procesal y constitucional, con la filosofía del derecho, la sociología jurídica y una epistemología que dialogue en un contexto sobre determinado por las particularidades de la traducción de nuestra propia cultura jurídica; en palabras de Bauman, no como legisladores sino intérpretes.

Se observa que varias líneas de trabajo e investigación son posibles tomando como matriz de análisis las resistencias culturales con raíces en la comprensión iusfilosófica de los conceptos capitales del nuevo modelo. La ampliación del estudio a uno comparativo con sistemas de la región, así como la recolección efectiva de la percepción de los destinatarios últimos del modelo, son criterios de análisis que han quedado fuera de este trabajo, pero que están pendientes para su continuación.

El riesgo que se advierte en este cuadro de situación es la reproducción de prácticas de poder de modelos mixtos, que vacíen de contenido el sistema acusatorio, que se reduzcan a la teatralización del diseño y a la negación silenciosa de una nueva forma de producción del conocimiento jurídico.

Transformar la cultura jurídica requiere afrontar una formación integral que contemple los marcos epistemológicos que sustentan una comprensión del derecho que relevan las tensiones de los enfoques analíticos ante los continentales, en donde el uno presupone una epistemología neutral y el otro deconstruye las pretensiones universalistas. Afrontar el problema con el giro reduccionista al mero aprendizaje de técnicas de litigio, pone de resalto la falsificación que supone separar el saber técnico del cultural, lo que constituye un dilema inexistente.

BIBLIOGRAFÍA

Aguayo, Eduardo Aníbal. 2016. "Comentario a la Ley 27.272. Procedimiento especial de flagrancia". Pensamiento Penal. Consultado en <http://www.pensamientopenal.com>.

Aguayo, Eduardo Aníbal. 2023. "Un sistema acusatorio para una conciencia cultural inquisitiva. Hacia una epistemología dialéctica cognoscitiva". Revista Pensamiento Penal (ISSN 1853-4554), (453), febrero.

Bauman, Zygmunt. 1997. *Legisladores e intérpretes: Sobre la modernidad, la posmodernidad y los intelectuales*. Buenos Aires: Universidad Nacional de Quilmes.

Beloff, Mary. 2024. “La reforma de la justicia penal en América Latina: ¿modelo, sistema o método acusatorio?”. En: *Implementación del sistema acusatorio. Análisis críticos y resultados de la reforma de la justicia penal*, editado por L. Pitlevnik. Buenos Aires: Hammurabi.

Bertolino, Pedro J. 2007. *La verdad jurídica objetiva*. Buenos Aires: LexisNexis

Binder, Alberto M. 2013. *Derecho Procesal Penal. Hermenéutica del proceso*. Tomo I. Buenos Aires: Ad-Hoc.

Binder, Alberto M. 2016. *La fuerza de la inquisición y la debilidad de la república*. 1.^a ed. Bogotá: Friedrich-Ebert-Stiftung.

Cárcova, Carlos María. 2009a. “¿Hay una traducción correcta de las normas?”. Revista Electrónica del Instituto de Investigaciones “Ambrosio L. Gioja”, 3(4).

Cárcova, Carlos María. 2009b. *Las teorías jurídicas post positivistas*. Buenos Aires: Abeledo Perrot.

Cárcova, Carlos María. 2019. *La opacidad del derecho*. Buenos Aires: Astrea.

Ciuro Caldani, Miguel Ángel. 2003. “Bases culturales del Derecho argentino”. *Revista del Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social*, (27), ISSN 1514-2477, ISSN-e 1851-0884.

Cossio, Carlos. 1962. “La crítica de la jurisprudencia dogmática como crítica de nuestra época”. *La Ley*, T. 108.

Damaska, Mirjan R. 2015. *El derecho probatorio a la deriva*. Madrid: Marcial Pons. (Título original: *Evidence Law Adrift*, 1997).

Ferrajoli, Luigi. 2005. *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*. Madrid: Trotta.

Foucault, Michel. 2003. *La verdad y las formas jurídicas*. Barcelona: Gedisa.

Gadamer, Hans-Georg. 1984. *Verdad y método. Fundamentos de una hermenéutica filosófica*. Salamanca: Sígueme.

Guzmán, Nicolás. 2006. *La verdad en el proceso penal. Una contribución a la epistemología jurídica*. Buenos Aires: Del Puerto.

Jauffret-Spinosi, Camille, y René David. 2010. *Los grandes sistemas jurídicos contemporáneos*. 11.^a ed. México: UNAM.

Kant, Immanuel. 2013. *Crítica de la razón pura*. Madrid: Taurus.

Ledesma, Ángel E. 2005. La reforma procesal penal. 1.^a ed. Rosario: Nova Tesis Editorial Jurídica.

Maier, Julio B. J. 1999. Derecho Procesal Penal. Buenos Aires: Del Puerto.

Marí, Enrique, Alicia Ruiz, Carlos Cárcova, Ricardo Entelman, François Ost, Michel Van De Kerchove, Hans Kelsen. 1991. *Materiales para una teoría crítica del derecho*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot.

Marí, Enrique E. 1993a. “El positivismo”. En: Papeles de filosofía, Tomo I. Buenos Aires: Biblos.

Marí, Enrique E. 1993b. “Moi, Pierre Rivière... y el mito de la uniformidad semántica de la ciencias jurídicas y sociales”. En: Papeles de filosofía, Tomo I. Buenos Aires: Biblos.

Marí, Enrique. 2002. La teoría de las ficciones. Buenos Aires: Eudeba.

Martínez Doral, José M. 1963. La estructura del conocimiento jurídico. Pamplona: Universidad de Navarra.

Oliphant, H. 2020. Obligatoriedad de la jurisprudencia: seis lecturas sobre el precedente. 1.^a ed. Buenos Aires: Ad-Hoc.

Roggero, J. 2015. “Hay ‘Derecho y Literatura’ en la Argentina”. En: Derecho y Literatura. Textos y contextos. Buenos Aires: Eudeba.

Schuster, Federico. 1995. “Exposición”. En: El oficio de investigador. Santa Fe: Homo Sapiens Ediciones.

Solimine, M. A. 2015. Bases del nuevo Código Procesal Penal de la Nación. Ley 27.063. 1.^a ed. Buenos Aires: Ad-Hoc.

Vigo, Rodolfo L. 2015. Iusnaturalismo y neoconstitucionalismo: coincidencias y diferencias. 1.^a ed. Ciudad de Buenos Aires: EDUCA.

Vigo, Rodolfo L. 2019. Perspectivas iusfilosóficas contemporáneas. 3.^a ed. Ciudad de Buenos Aires: Abeledo Perrot.

Wolkmer, Antonio C. 2017. Teoría crítica del Derecho desde América Latina. México: Akal.